U d'/of OTTAWA
39003013318539

ASSEMBLÉE NATIONALE
DU QUÉBEC

Don de la Direction de la
Bibliothèque

PANDECTES
DE JUSTINIEN.

PANDECTÆ
JUSTINIANEÆ,

IN NOVUM ORDINEM DIGESTÆ,

CUM LEGIBUS CODICIS ET NOVELLIS QUÆ JUS PANDECTARUM CONFIRMANT, EXPLICANT AUT ABROGANT,

A R. J. POTHIER;

De lingua latina in gallicam versæ

A D°. DE BRÉARD-NEUVILLE;

Textu emendato, Versione expolita necnon refecta,

A D°. MOREAU DE MONTALIN, Advocatore.

TOMUS DECIMUS-SEPTIMUS;

Continens titulos II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX et X libri XLI; librum XLII, et titulos I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII et XIX libri XLIII.

PARISIIS,

EX TYPIS DONDEY-DUPRÉ,

Via Sancti-Ludovici, N°. 46.

1823.

PANDECTES

DE JUSTINIEN,

MISES DANS UN NOUVEL ORDRE,

AVEC LES LOIS DU CODE ET LES NOVELLES QUI CONFIRMENT, EXPLIQUENT OU ABROGENT LE DROIT DES PANDECTES,

PAR R. J. POTHIER;

TRADUITES

PAR M. DE BRÉARD-NEUVILLE;

Revues et corrigées pour le Texte et la Traduction,

PAR M. MOREAU DE MONTALIN, Avocat.

Université d'Ottawa
BIBLIOTHÈQUES
LIBRARIES
University of Ottawa

TOME DIX-SEPTIÈME.

Contenant les titres II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX et X du livre XLI; le livre XLII, et les titres I, II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII et XIX du livre XLIII.

A. Poletti
18 Mai 18

PARIS,

DE L'IMPRIMERIE DE DONDEY-DUPRÉ,

Rue Saint-Louis, No. 46, au Marais.

1823.

ON SOUSCRIT A PARIS,

Chez

Me. BORIE, Avocat à Paris, *seul Éditeur*, rue St.-Honoré, N°. 317.

ARTHUS BERTRAND, Libraire, rue Hautefeuille, N°. 23.

BARROIS l'aîné, Libraire, rue de Seine, N°. 10, faubourg St.-Germain.

L. DEVILLY, Libraire à Metz.

GAUTIER frères, Libraires à Besançon.

DONDEY-DUPRÉ, Imprimeur de l'Ouvrage, rue St.-Louis, N°. 46, au Marais.

Et chez les principaux Libraires et Directeurs des postes de la France et de l'Étranger.

Toutes les Lettres doivent être affranchies.

KJA
1118
.F7
1818
v.17

INDEX

Librorum et titulorum qui in hoc tomo continentur, cum serie et ordine singularum cujusque tituli divisionum : totius hujus voluminis specimen quoddam, et materiarum quasi appendicem exhibens.

LIBER QUADRAGESIMUS-PRIMUS.

TITULUS II.

De acquirenda vel amittenda possessione.

SECTIO I. *Quid sit possessio, et quotuplex ; et an res eadem possit a pluribus in solidum possideri.* Pag. viij

Art. I. *Quid sit possessio, et in se et separatim a proprietate considerata.* ibid.

Art. II. *Quotuplex sit possessionis species.* 2

§. I. *De possessione civili et justa.* ibid.

§. II. *De possessione naturali, et quando justa, aut injusta sit.* 6

§. III. *Quæ possessio pro nulla habeatur.* 10

Art. III. *An idem homo rem eamdem ex pluribus causis, et an duo pluresve rem eamdem in solidum possint possidere.* 12

SECTIO II. *De acquisitione possessionis.* 14

Art. I. *Cujus rei possessio acquiri possit, quomodo acquiratur.* 16

Art. II. *De personis quæ possessionem sibi possunt adquirere.* 24

Art. III. *Per quas personas possessio alteri adquiratur.* 28

§. I. *De his quos in potestate habemus.* ibid.

§. II. *De servo communi, item de fructuario.* 38

§. III. *Possessionem acquiri per servos alienos vel liberos homines quos bona fide possidemus : an idem sit de filio alieno qui bona fide in nostra potestate est ?* 40

§. IV. *De extraneis personis.* P. 42

§. V. *Quid requiratur circa personas per quas nobis acquiritur possessio.* 44

SECTIO III. *De retinenda possessione.* ibid.

SECTIO IV. *De amittendi possessione.* 50

§. I. *Possessionem non amitti corpore solo.* ibid.

§. II. *De amissione possessionis, corpore simul et animo.* 54

§. III. *De amissione possessionis animo solo* 66

§. IV. *De amissione possessionis per rei interitum, aut quum is qui possidet, in alterius potestatem pervenit.* ibid.

SECTIO V. *An quis mutare causam possessionis suæ possit.* 68

TITULUS III.

De usurpationibus et usucapionibus.

SECTIO I. *De personis quæ usucapere, longove tempore præscribere possunt.* 78

SECTIO II. *De rebus quæ usucapi et longo tempore possideri possunt, vel non possunt.* 84

Art. I. *Quæ res subsint usucapioni, aut possessioni longi temporis.* ibid.

§. I. *Quæ possunt usucapi.* ibid.

§. II. *Quæ res longi temporis possessionem recipiant.* 86

Art. II. *Quæ res nec usucapionem, nec longi temporis possessionem recipiant.* 88

§. I. *De rebus quæ non sunt in commercio.* ibid.

§. II. *De rebus fisci, et iis quarum lex alienationem prohibet.* 90

§. III. *De rebus furtivis.* 92

§. IV. *De rebus immobilibus vi possessis.* Pag. 110
§. V. *De rebus contra legem Juliam repetundarum donatis.* 114
§. VI. *Regula generalis circa res quarum lex inhibet usucapionem.* 116
Art. III. *An pars rei usucapionem recipiat, et quæ pars.* ibid.
SECTIO III. *De forma usucapionis et longi temporis possessionis.* 122
Art. I. *De tempore ad usucapionem longive temporis præscriptionem requisito, et de accessione possessionum.* ibid.
§. I. *Quod sit tempus sive usucapionis, sive longæ possessionis.* ibid.
§. II. *An hæc tempora continua sint, et adversus quoslibet currant.* 124
Art. III. *De accessione possessionum.* 126
I. *De accessione possessionis in successoribus universalibus.* 128
Regulæ circa accessionem possessionum in successoribus universalibus. 130
Regula generalis. ibid.
Corollaria ex regula præcedenti. ibid.
Prima regula. *Justa defuncti possessio, etiam heredi qui ipse malæ fidei est, prodest ad usucapionem.* ibid.
Altera regula. *Vitiosa defuncti possessio heredi nocet, et quidem adeo ut nec a se, quamvis bonæ fidei sit, usucapionem possit inchoare.* 132
II. *De accessione possessionum circa successores singulares.* 136
Regulæ circa successores singulares. 142
Prima regula. ibid.
Secunda regula. ibid.
Tertia regula. 146
Quarta regula. ibid.
Art. II. *De continuitate possessionis non interrupta.* 150
§. I. *De naturali interruptione.* ibid.
§. II. *De civili interruptione.* 160
Art. III. *De justo titulo.* 166
§. I. *Quis sit justus titulus.* ibid.
§. II. *An opinio tituli æquipolleat titulo?* Pag. 170
§. III. *Quando qui ex justo titulo possidere videatur.* 172
§. IV. *Proponitur specialis usucapionis titulus*, pro soluto. 174
Art. IV. *De bona fide.* 178
§. I. *Quid sit bona fides.* 180
§. II. *Quæ non obstent ut quis bonæ fidei possessor esse videatur.* 184
§. III. *Quo tempore requiratur bona fides.* 186
§. IV. *In quibus personis bona fides requiratur.* 190
§. V. *Circa quod requiratur bona fides.* 194
SECTIO IV. *De effectu usucapionis, et longi temporis præscriptionis.* 196
SECTIO ULTIMA. *De jure Justinianeo circa usucapionem et longi temporis possessionem.* 200

TITULUS IV.
Pro emptore.

TITULUS V.
Pro herede, vel pro possessore.

TITULUS VI.
Pro donato.

TITULUS VII.
Pro derelicto.

TITULUS VIII.
Pro legato.

TITULUS IX.
Pro dote.

TITULUS X.
Pro suo.

APPENDIX ad præcedentes de usucapionibus titulos: *De præscriptionibus longissimi temporis, triginta scilicet, vel quadraginta, vel centum annorum.* 226

LIBER QUADRAGESIMUS-SECUNDUS.

TITULUS I.

De re judicata, et de effectu sententiarum, et de interlocutionibus.

SECTIO I. *De sententiis, et quid requiratur ut justæ sint, et ut rem judicatam faciant.* Pag. 232
Art. I. *De forma sententiarum intrinseca.* ibid.
§. I. *Oportere ut sententia sit certæ quantitatis aut rei.* ibid.
§. II. *Oportere ut hoc quod sententia continetur, non sit impossibile.* 234
§. III. *Oportere ut sententia non impugnet expresse leges.* 236
§. IV. *Oportere ut sententia, si definitiva sit, condemnationem vel absolutionem contineat.* 238
Art. II. *De forma sententiarum extrinseca; seu de modo, die et loco ferendæ sententiæ.* 240
§. I. *Quid sit modus ferendæ sententiæ, ut justa sit.* ibid.
§. II. *Quæ requirantur circa diem et locum ferendæ sententiæ.* 242
Art. III. *Quid requiratur circa personam judicis, ut sententia sit justa.* 244
Art. IV. *Quæ requirantur circa personas partium.* 250
Art. V. *De præcipua inter sententias definitivas et interlocutiones differentia.* 254
Art. VI. *Quæ et quorum judicum sententiæ rem judicatam faciant.* 256
SECTIO II. *De natura rei judicatæ.* 258
SECTIO III. *De actione* judicati, *quam parit res judicata.* 268
§. I. *Cui et adversus quem detur hæc actio.* ibid.
§. II. *Quid contineat actio* judicati, *et qualis sit.* 276
SECTIO IV. *De executione rei judicatæ, et pignoribus judicialibus.* 280
§. I. *Cujus auctoritate sententia executioni mandetur.* 284
§. II. *Quando pignora executionem sententiæ capi possunt.* 286
§. III. *Quæ et cujus res pignori capi possunt.* 288
§. IV. *Quis ordo in rebus pignori capiendis servetur.* Pag. 292
§. V. *De distrahendis vel addicendis pignoribus.* ibid.
§. VI. *Quibus finibus concludatur executoris officium.* 296
SECTIO V. *De duplici beneficio quo judicati gaudent.* 298
Art. I. *De beneficio induciarum.* ibid.
Art. II. *De beneficio* competentiæ, *seu, ut ne quis, ultra quod facere potest, ad solutionem urgeatur.* 300
§. I. *Quibus hoc beneficium indulgeatur, et quando exceptio ex eo competens opponi possit.* ibid.
§. II. *In quo hoc beneficium consistat.* 306
SECTIO VI. *Quomodo solvatur obligatio judicati.* 310

TITULUS II.

De confessis.

§. I. *Cujus confessio pariat rei confessæ obligationem quasi judicatæ.* 312
§. II. *Quomodo fiat confessio in jure, et quæ circa eam requirantur ut obliget.* ibid.
§. III. *De effectu confessionis in jure.* 314

TITULUS III.

De cessione bonorum.

Art. I. *Propter quid, et a quibus, et quomodo fiat bonorum cessio.* 318
§. I. *Cessionem fieri propter eam rem demum, eamve pecuniam quam quis se debere agnovit, aut in quam condemnatus est.* ibid
§. II. *Qui ad cessionem admittantur necne.* ibid.
§. III. *Quomodo fiat cessio.* 320
Art. II. *De hujus cessionis effectu.* ibid.
§. I. *Quale jus tribuat creditoribus bonorum cessio.* ibid.
§. II. *Quid proficiat debitori bonorum cessio.* 322
APPENDIX ad hunc titulum. I. *De beneficio quinquennalium in-*

duciarum, et electione data creditoribus, aut cessionis admittendæ, aut indulgendi harum induciarum temporis. P. 324
II. *De remedio Novellæ* CXXXV. ibid.

TITULUS IV.

Quibus ex causis in possessionem eatur.

Art. I. *Quos prætor,* rei servandæ causa, *mittat in possesionem bonorum.* 326
Art. II. *Quando prætor mittat creditores in bona debitoris,* rei servandæ causa. 330
Prima species, *de debitore captivo.* ibid.
Secunda species, *de pupillo.* ibid.
Art. III. *Quando permittatur creditoribus non possidere solum, sed etiam distrahere bona debitoris.* 334
§. I. *Debitoris fraudationis causa demùm latitantis, et indefensi, bona vendi posse, regulariter.* ibid.
§. II. *Quorum debitorum bona vendi edicto non permittatur.* 340
Art. IV. *Quid juris obtineat tam in actionibus* in rem *quam in* interdictis, *quum reus latitat, aut simpliciter non defenditur.* 344
Art. V. *De casu quo jacet hereditas debitoris, aut suspectus est heres qui eam adiit.* 346
§. I. *De casu quo jacet hereditas.* ibid.
§. II. *De casu quo suspectus est heres qui hereditatem adiit.* 350

TITULUS V.

De rebus auctoritate judicis possidendis seu vendundis.

SECTIO I. *De missione creditorum in bona debitoris, et hujus missionis effectu.* 352
Art. I. *Quid sint bona in quæ mittuntur creditores, et ad quæ porrigatur hæc missio.* ibid.
Art. II. *Quod jus tribuat creditoribus decretum quo in possessionem mittuntur, et de actione quæ ipsis competit, si in possessionem non sinantur ingredi.* 354
Art. III. *Quale jus tribuat creditoribus ipsa possessio bonorum, quum eam ingressi sunt.* Pag. 358
§. I. *Quid juris tribuat hæc possessio circa res personales.* ibid.
§. II. *Quid juris tribuat circa instrumenta.* 360
§. III. *Quid juris tribuat circa actiones debitoris.* ibid.
Art. IV. *Quibus proficiat missio in bonorum debitoris possessionem.* 362
Art. V. *Quandiu duret possessio in quam creditores missi sunt.* ibid.
Art. VI. *De actionibus quæ ex gestu eorum qui in possessionem bonorum missi sunt, ultro citroque nascuntur.* 364
§. I. *De prima actione quæ datur ei ad quem res pertinet, adversus creditorem qui in possessione fuit.* ibid.
§. II. *De altera actione quæ datur creditori qui in possessione fuit, adversus curatorem aut adversus debitorem, si bona distracta non fuerint.* 366
§. III. *Qualis sit utraque actio, et quandiu duret.* 368
SECTIO II. *De bonorum venditione, et pretii ex iis redacti distributione inter creditores facienda.* ibid.
Art. I. *De vendendis bonis in quorum possessionem creditores missi sunt.* ibid.
§. I. *Quæ possint distrahi necne.* 370
§. II. *Ubi vænire bona debeant.* ibid.
§. III. *Quis in addictione bonorum anteponi debeat.* ibid.
§. IV. *De attestatione distractionis bonorum conficienda.* 372
§. V. *De hujus venditionis effectu.* ibid.
Art. II. *De privilegiis creditorum.* ibid.
§. I. *De privilegiis quæ personæ, et de his quæ personæ simul et causæ tribuuntur.* 374
§. II. *De privilegiis quæ causæ duntaxat tribuuntur.* 376
§. III. *Discrimen inter privilegia causæ, et privilegia personæ.* 380
§. IV. *Regula generalis circa privilegia.* ibid.
§. V. *De casu quo, dimissis ex*

pretio creditoribus, aliquid superest. Pag. 380

TITULUS VI.

De separationibus.

Art. I. *Ex quibus causis indulgeatur necne separatio bonorum, qua forma, et quibus personis.* 382
Art. II. *Quibus defuncti creditoribus indulgeatur separatio bonorum defuncti, et adversus quos creditores heredis.* 386
Art. III. *Quandiu peti possit separatio bonorum defuncti.* 390
§. I. *Oportere ut creditores non sint secuti fidem heredis.* ibid.
§. II. *Oportere ut res sit integra.* 392
§. III. *Oportere ut non post multum temporis petatur.* ibid.
Art. IV. *De effectu separationis bonorum defuncti, adversus creditores heredis impetratæ.* 394

TITULUS VII.

De curatore bonis dando.

TITULUS VIII.

Quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur.

Art. I. *Quæ* gestorum *appellatione in his edictis contineantur.* Pag. 406
Art. II. *Quæ concurrere oporteat ut gestum revocetur ex edicto, quasi in fraudem factum?* 410
§. I. *Oportere ut debitor patrimonium suum deminuerit.* ibid.
§. II. *Oportere ut qui a debitore accepit, non suum receperit.* 412
§. III. *De consilio fraudis.* 418
§. IV. *De fraudis eventu.* 426
Art. III. *Cui et adversus quem actio Pauliana, ex hoc, interdictumve competat.* 428
Art. IV. *Quid veniat in actione Pauliana, et in interdicto.* 436
§. I. *Quid veniat adversus eum qui rem in fraudem alienatam possidet.* ibid.
§. II. *Quid veniat adversus eum qui rem non possidet.* 440
Art. V. *Quandiu hæc actio hocve interdictum competat.* 442

LIBER QUADRAGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

De interdictis, sive extraordinariis actionibus quæ pro his competunt.

Art. I. *Quid sint interdicta, et de variis eorum divisionibus.* P. 444
Prima interdictorum divisio. 446
Secunda divisio. ibid.
Tertia divisio. *Ex diverso fine ad quem dantur.* ibid.
Quarta divisio. *Ad omnia generaliter interdicta pertinens, et ex eo petita quod in his prætor jubet aut vetat.* 448
Quinta divisio. ibid.
Sexta divisio. 450
Septima divisio. ibid.
Ultima divisio. ibid.
Art. II. *Quæ communia sint omnibus interdictis.* ibid.
Art. III. *De extraordinariis cognitionibus quæ in locum interdictorum successerunt.* 452

TITULUS II.

Quorum bonorum.

TITULUS III.

Quod legatorum.

Art. I. *Quæ requirantur ut quis huic interdicto sit obnoxius.* P. 460
§. I. *Oportere ut quis possideat.* ibid.
§. II. *Oportere ut titulo legati possideat.* 462
§. III. *Oportere ut citra voluntatem heredis possideat.* 464
Art. II. *Quibus, et sub qua lege hoc interdictum competat.* 466
Art. III. *De hujus interdicti effectu.* 468

TITULUS IV.

Ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit.

Art. I. *Quando huic interdicto locus sit, quibus competat et adversus quos, et quid in eo veniat præstandum.* 470
§. I. *Quando locum habeat.* ibid.
§. II. *Quibus competat hoc interdictum, et adversus quos.* 472

§. III. *Quid veniat in hoc interdicto.* Pag. 472
Art. II. *Quando cesset hoc interdictum.* 474
Art. III. *Quibus aliis rationibus subvenitur misso in possessionem, quum prohibetur possidere.* ibid.

TITULUS V.

De tabulis exhibendis.

Art. I. *Ad quas tabulas hoc interdictum pertineat.* 478
Art. II. *Quibus et adversus quos hoc interdictum detur, et quandiu duret.* 480
§. I. *Quibus detur, et quandiu.* ibid.
§. II. *Adversus quos competat.* ibid.
Art III. *Quid veniat in hoc interdicto, et quando cesset.* 482
§. I. *De exhibitione facienda, et quæ condemnatio sequatur, si non exhibeatur.* ibid.
§. II. *Quibus casibus cesset hoc interdictum.* 484

TITULUS VI.

Ne quid in loco sacro fiat.

TITULUS VII.

De locis et itineribus publicis.

TITULUS VIII.

Ne quid in loco publico vel itinere fiat.

Art. I. *De interdicto quo prætor in loco publico illud ædificari vetat, ex quo damni quidpiam aliquis sentire posset.* 488
§. I. *Ad quæ loca hoc interdictum pertineat, et quibus competat.* 490
§. II. *Quod opus fieri hoc interdicto prætor vetet.* 492
§. III. *Quale sit hoc interdictum, et quid in eo veniat.* 494
§. IV. *De speciali casu quo, propter damnum ex opere in loco publico facto, actio ex lege XII Tabularum competebat.* 496
Art. II. *De interdicto quo vetatur quid fieri in via publica, quo deterior fieret.* ibid.
§. I. *Ad quas vias hoc interdictum pertineat.* ibid.
§. II. *Quod opus hoc interdicto fieri vetetur.* Pag. 498
Art. III. *De interdicto quo prætor jubet tolli opus quo via deterior sit aut fiat.* 502
Art. IV. *De interdicto quo prætor vetat ne quisquam per viam ire agere prohibeatur.* 504

TITULUS IX.

De loco publico fruendo.

TITULUS X.

De via publica, et si quid in ea factum esse dicatur.

TITULUS XI.

De via publica et itinere publico reficiendo.

TITULUS XII.

De fluminibus : ne quid in flumine publico ripave ejus fiat quo pejus navigetur.

Art. I. *De interdicto quo prohibetur fieri in flumine aut ripa aliquid unde pejus navigetur.* 510
§. I. *Ad quæ flumina hoc interdictum pertineat.* ibid.
§. II. *Quando in flumine ripave factum videatur.* 512
§. III. *Quod opus hoc interdicto fieri videtur.* 514
Art. II. *De interdicto quo jubet prætor restitui, si quid factum est unde pejus navigetur.* 518

TITULUS XIII.

Ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo aliter aqua fluat quam priore æstate fluxit.

Art. I. *De interdicto prohibitorio, ne quid in flumine publico ripave ejus, etc.* 520
Art. II. *De interdicto restitutorio : ut si quid ita factum sit, restituatur.* 522

TITULUS XIV.

Ut in flumine publico navigare liceat.

TITULUS XV.

De ripa munienda.

TITULUS XVI.

De vi, et de vi armata.

Art. I. *Quando interdictis* de vi *locus sit.* Pag. 530
§. I. *Quando generaliter locum habeant interdicta* unde vi, *et proinde etiam de vi quotidiana.* ibid.
§. II. *Quando locus sit speciali interdicto de vi armata.* 538
Art. II. *Circa quas res interdicta de vi tam quotidiana quam armata dentur.* 542
Art. III. *Quibus et adversus quos hæc interdicta dentur.* 544
§. I. *Quibus et adversus quos detur interdictum de vi cottidiana.* ibid.
§. II. *Quibus et adversus quos detur interdictum de vi armata.* 550
Art. IV. *Per quem institui possint hæc interdicta, et intra quod tempus; quid in his præstandum veniat, et quæ alia judicia cum his concurrant.* 552
§. I. *Per quemlibet, etiam servum, institui posse hæc interdicta.* ibid.
§. II. *Quid veniat in his interdictis.* ibid.
§. III. *Intra quod tempus dentur hæc interdicta.* 558
§. IV. *Cum quibus aliis judiciis hæc interdicta concurrant.* 560
APPENDIX *de interdicto momentariæ possessionis.* ibid.

TITULUS XVII.

Uti possidetis.

§. I. *Quale sit hoc interdictum, et in quo ab interdicto* unde vi *differat.* Pag. 564
§. II. *Quando huic interdicto locus sit.* ibid.
§. III. *De qua re detur.* 566
§. IV. *Cui detur.* 568
§. V. *Quid veniat in hoc interdicto.* 572

TITULUS XVIII.

De superficiebus.

TITULUS XIX.

De itinere actuque privato.

Art. I. *De interdicto*, ut ire agere liceat. 578
§. I. *Quis usus fuisse videatur in hoc interdicto.* 580
§. II. *Quando eum qui hoc interdicto agit, usum fuisse oporteat.* 582
§. III. *Quomodo eum qui hoc interdicto agit, usum fuisse oporteat.* 584
§. IV. *An etiam successori hoc interdictum detur.* 586
§. V. *Quid veniat in hoc interdicto.* 588
Art. II. *De interdicto ut iter reficere liceat.* ibid.

FINIS INDICIS.

DIGESTORUM

SEU

PANDECTARUM

PARS SEXTA.

LIBER QUADRAGESIMUS-PRIMUS.

TITULUS II.

De acquirenda vel amittenda possessione.

TAM frequens est dominii et possessionis collatio, ut evidens sit connexio hujus tituli cum superiore.

Quæ in eo traduntur, in quinque sectiones ita distribuam, ut videamus, 1°. quid sit possessio et quotuplex, et an duo possint rem in solidum possidere; 2°. quomodo hæc possessio acquiratur; 3°. quomodo retineatur; 4°. quomodo amittatur.

In fine exponemus regulam quæ statuit neminem posse sibi causam possessionis mutare.

SECTIO I.

Quid sit possessio, et quotuplex; et an res eadem possit a pluribus in solidum possideri.

ARTICULUS 1.

Quid sit possessio, et in se et separatim a proprietate considerata.

I. « *Possessio* appellata est (ut et Labeo ait) a sedibus (1) quasi positio; quia naturaliter tenetur ab eo qui ei insistit; quam Græci κατοχην dicunt ». *l.* 1. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

(1) Quasi *possidere* sit *posse sedere.* Vulgat. *a pedibus, quasi pedum positio.* Quam lectionem tuentur Connanus, Waltherus, etc., vetustissimo Hæbræorum juri convenientem : *Quidquid calcaverit pes tuus, tuum erit.* Josue, *l.* 3.

SIXIÈME PARTIE
DU DIGESTE
OU
DES PANDECTES.

LIVRE QUARANTE-UNIÈME.

TITRE II.

De la manière d'acquérir ou de perdre la possession.

Il y a tant de rapport entre la propriété et la possession, que la connexité de ce titre avec le précédent n'a pas besoin d'être prouvée.

Je diviserai ce titre en cinq sections, où l'on verra 1°. ce que c'est que la possession, combien il y en a d'espèces, et si celle d'une même chose peut appartenir à deux personnes; 2°. comment la possession s'acquiert; 3°. comment elle se conserve; 4°. comment elle se perd.

Après quoi nous exposerons la règle suivant laquelle personne ne peut changer lui-même le titre de sa possession.

SECTION I.

Ce que c'est que la possession, combien il y en a d'espèces; et si la même chose peut être possédée solidairement par plusieurs.

ARTICLE I.

Ce que c'est que la possession en soi, et abstraction faite de la propriété.

« I. Le mot *possessio* dérive des deux mots *sedes* et *positio* (1), comme le dit Labeon; parce qu'une chose est naturellement possédée par celui qui se tient sur cette chose, ce que les Grecs appellent κατοχην, c'est-à-dire, l'action de détenir ».

(1) Comme si posséder était pouvoir s'asseoir. La vulgate fait dériver ce mot des pieds et de leur position; étymologie qu'adoptent Connanus, Waltherus, etc., comme conforme à l'ancien droit des Hébreux, où on lisait : *Tout ce que votre pied aura couvert vous appartiendra.* Josué, *l.* 3.

Definiri potest, *usus quidam* (1) rei, qui in incubatione consistat; vel cum Theophilo, *rei* corporalis detentio.

« Dominiumque rerum ex naturali possessione cœpisse Nerva filius ait; ejusque rei vestigium remanere de his (*alias* in his) quæ terra, mari, cœloque capiuntur. Nam hæc protinus eorum fiunt, qui primi eorum possessionem adprehenderint. Item bello capta, insula in mari enata; et gemmæ, lapilli, margaritæ in littoribus inventæ, ejus fiunt, qui primus eorum possessionem nanctus est ». *d. l.* 1. §. 1.

Hodie vero, ex quo semel distincta inter homines fuere rerum dominia; his quas modo diximus rebus exceptis, cæterarum omnium rerum possessio sola ac per se dominium ipsarum non tribuit; et est quid valde distinctum a proprietate. Imo et ab usufructu. Unde ita Venuleius: « Permisceri causas possessionis et ususfructus non oportet: quemadmodum nec possessio, et proprietas misceri debent. Nam neque (2) impediri possessionem, si alius fruatur; neque alterius fructum computari (3), si alter possideat ». *l.* 52. *lib.* 1. *interd.*

ARTICULUS II.

Quotuplex sit possessionis species.

II. Celeberrima est divisio possessionis, in *civilem* et *naturalem.*

« Vel etiam potest dividi possessionis genus in duas species, ut possideatur aut bona fide, aut non bona fide ». *l.* 3. §. 22. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Ad has divisiones referenda est illa divisio possessionis in *justam* et *injustam.*

§. I. *De possessione civili et justa.*

III. *Possessio civilis* definitur a Theophilo, *detentio* animo dominantis.

---

(1) Ita ex Ælio-Gallo apud Festum in verb. *possessio.* Veteres possessionem appellabant *usum*; unde *usucapio* dicta est. Sed hæc species usus, valde differt ab eo usu qui consistit in perceptione commodi ejus ad quod res parata est. Hæc enim de qua agimus, magis in *incubatione* et positione consistit; possidet enim rem qui ei incubat, quamvis otiosus, et nihil utilitatis ex ea percipiens.

(2) Ita legendum. Male vulgo *namque*, ut recte notat Cujacius. Alias nempe (contra id quod probare intendit jurisconsultus) permisceretur causa possessionis et ususfructus; si alter *fruendo* impediret alterius *possessionem*, et alter *possidendo* impediret alterius *usumfructum*: tunc enim *possessio* et *fructus* vere unum et idem essent.

(3) Legendum *amputari.* Vide notam præced.

La possession peut être définie *un certain usage d'une chose* (1) qui consiste dans une espèce d'incubation ; ou, comme dit Théophile, la détention d'une chose corporelle.

« Nerva le fils dit que la propriété des choses a commencé par leur possession naturelle ; et que nous en voyons encore quelques vestiges dans les choses qu'on prend sur terre, sur la mer et dans les airs, et qui appartiennent à celui qui le premier en a appréhendé la possession ; ainsi que dans les prises faites en tems de guerre, dans une île qui s'est formée sur la mer, dans les pierres précieuses, dans les perles qui sont trouvées sur le rivage de la mer, et qui appartiennent aussi à celui qui en a appréhendé la possession le premier ».

Mais aujourd'hui, et depuis que les propriétés sont divisées entre les hommes, la seule possession des choses, excepté celles dont on vient de parler, n'en donne pas le domaine, et elle diffère beaucoup de la propriété. Elle diffère même de l'usufruit ; et c'est pourquoi Venuleius dit, « qu'il ne faut pas confondre le titre de la possession avec celui de l'usufruit, non plus que la possession avec la propriété ; parce que la possession subsiste toujours (2), indépendamment de la jouissance, et la jouissance indépendamment de la possession (3) ».

ARTICLE II.

Combien il y a d'espèces de possessions.

II. La possession se divise principalement en *civile* et *naturelle.*

« La possession, comme genre, peut aussi être divisée en deux espèces, qui sont la possession de bonne foi et la possession de mauvaise foi ».

La division de la possession en *juste* et *injuste* se rapporte aux précédentes.

§. I. *De la possession civile et juste.*

III. Theophile définit la *possession civile*, une *détention* avec esprit de propriété.

---

(1) D'après Ælius-Gallus, dans Festus, au mot *possessio.* Les anciens appelaient *possessio* l'usage, d'où est venu le mot *usucapion ;* mais cette espèce d'usage diffère beaucoup de celui qui consiste dans la jouissance des avantages qu'on peut retirer de la chose ; car celle dont il s'agit ici consiste principalement dans une incubation et une position, puisque celui qui repose sur la chose même, sans en retirer aucune utilité, la possède de la manière dont il est question.

(2) C'est ainsi qu'il faut lire ; et mal à propos qu'on lit *namque*, comme l'observe avec raison Cujas ; s'il en était autrement, contre ce que veut prouver le jurisconsulte, la possession se confondrait avec l'usufruit ; car si l'usufruitier empêchait le possesseur de posséder, et le possesseur l'usufruitier de jouir de son usufruit, l'usufruit et la possession ne seraient plus qu'une seule et même chose.

(3) Il faut lire *amputari.* Voyez la note précédente.

Hanc civilem possessionem habent qui rem possident ex aliqua justa causa, id est, ex qua dominium transferri solet.

Hujus proinde tot sunt species, quot sunt justæ causæ acquirendi. Hinc Paulus : « Genera possessionum tot sunt, quot et causæ acquirendi ejus quod nostrum non sit : velut, pro emptore, pro donato, pro legato, pro dote, pro herede, pro noxæ dedito, pro (1) suo, sicut in his quæ terra marique, vel ex hostibus capimus; vel quæ ipsi ut in rerum natura essent (2) fecimus. Et in summa magis unum genus est possidendi, species infinitæ ». *d. l.* 3. §. 21.

IV. Ita demum autem quis ex justa causa rem possidere videbitur, si ab eo a quo eam comparavit, ipsi sponte tradita fuerit.

Quod si priusquam ipsi traderetur, eam invaserit; hanc non ex hac causa, sed absque jure possidere videbitur. V. G. « si ex stipulatione tibi Stichum debeam, et non tradam eum ; tu autem nanctus fueris possessionem ; prædo es. Æque si vendidero, nec tradidero rem ; si non voluntate mea nanctus sis possessionem, non pro emptore possides, sed prædo es ». *l.* 5. Paul. *lib.* 63. *ad ed.*

Hinc Diocl. et Max. : « Nec ex vera venditione possessionem, quam non fuerat emptor adeptus, improbe retinere potest. Ac multo minus is qui adseveratione falsa velut emptor, quum sine obligatione pignoris pecuniam mutuo dedisset, fundum irrumpens alienum, retinendi justam causam habet ». *l.* 9. *cod.* 7. 32. *de acquir. possess.*

Quinetiam Pomponius ait : « Fundi venditor, etiamsi mandaverit alicui ut emptorem in vacuam possessionem induceret : priusquam id fieret, non recte emptor per se in possessionem veniet. Item si amicus (3) venditoris, mortuo eo, priusquam id sciret, aut non prohibentibus heredibus id fecerit; recte possessio tradita erit (4) : sed si id fecerit quum sciret dominum mortuum,

(1) Causa *pro suo* hic specialiter accipitur, pro his causis acquirendi dominii quæ proprio nomine carent; quarum tria exempla refert.

(2) Ut vinum quod ex uvis sive nostris, sive alienis fecimus.

(3) Cui venditor mandaverat hanc rem tradere.

(4) Procurator, qui ignorat morte solutum esse tradendi mandatum, transfert possessionem; et ex hac traditione transfertur dominium, quum ex ea causa fit, ex qua defunctus obligatus erat ad dandum. Quod si procurator, quantumvis ignorans mandatum morte finitum, credat pecuniam, non transfert dominium : ut constat ex *l.* 41. *ff.* 12. 1. *de reb. cred.* supra relata, *tit. præced. n.* 50.

C'est cette possession civile qu'exercent ceux qui possèdent en vertu d'un titre juste, c'est-à-dire, translatif de propriété.

Il y en a autant d'espèces qu'il y a de justes moyens d'acquérir. C'est pourquoi Paul dit : « Il y a autant de genres de possession, qu'il y a de moyens d'acquérir ce qui ne nous appartient pas ; comme par achat, par donation, par legs, à titre de dot, à titre d'héritier, par l'abandon en réparation du dommage, par occupation (1), comme par rapport aux choses que nous prenons à la chasse sur la terre, à la pêche dans la mer, à la guerre sur les ennemis, ou par création, lorsque nous faisons naître une chose qui n'existait pas (2) ; ou plutôt, on peut dire que la possession est un genre dont les espèces sont infinies ».

IV. Mais on n'est censé posséder quelque chose à juste titre, qu'autant que celui de qui on l'a acquise en a fait volontairement la tradition.

Car si on s'en est emparé sans tradition, on n'est pas censé la posséder en vertu d'un titre, mais au contraire la posséder sans droit. Par exemple, « si je vous dois l'esclave Stichus en vertu d'une stipulation, et que je ne vous le livre pas, vous ne pourrez le posséder que comme ravisseur. Il en sera de même d'une chose que je vous aurai vendue et non livrée ; si vous la possédez sans mon consentement, vous ne la posséderez pas à titre d'achat, mais comme ravisseur ».

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « On ne peut pas retenir, en vertu d'une véritable vente, une chose dont l'acheteur n'avait pas reçu la possession par tradition ; et celui qui s'empare d'un fonds de terre étranger, en alléguant faussement qu'il l'a acheté lorsqu'il a prêté de l'argent sans exiger un gage, est encore bien moins fondé à le retenir ».

Pomponius dit même que, « quoique le vendeur d'un fonds de terre, ait chargé quelqu'un d'en mettre l'acquéreur en pleine possession, ce dernier ne peut pas pour cela en être véritablement possesseur, avant que le mandat soit rempli. Il en est de même de l'ami du vendeur (3), s'il fait la tradition après la mort du vendeur, mais ignorant sa mort, et sans opposition de la part des héritiers, cette tradition sera régulièrement faite (4) ; mais s'il a

(1) Par *pro suo*, on entend ici les moyens d'acquérir la propriété qui n'a point de nom, et dont on rapporte trois exemples.

(2) Comme le vin que nous avons fait de notre raisin, ou de celui d'autrui.

(3) Celui que le vendeur avait chargé de livrer la chose.

(4) Le fondé de pouvoirs qui ignore que la mort de son constituant a annulé son mandat, transmet la possession par la tradition, et par cette possession la propriété, parce que la tradition a été faite en vertu de la cause pour laquelle le défunt était obligé de livrer la chose ; mais si dans la même ignorance il prêtait de l'argent, il n'en transmettrait pas la propriété, comme on l'a vu *l.* 41. *ff. de l'action concernant les choses prêtées*, et dans le titre précédent, *n.* 50.

aut quum sciret heredes id facere nolle; contra erit ». *l.* 33. Pompon. *lib.* 32. *ad Sab.*

Quod si res alicui sponte quidem tradita non sit; eam tamen non privata auctoritate, sed per magistratum adeptus est; nihilominus eam juste ac civiliter possidet. Et hoc est quod dicitur : « *Juste* possidet, qui auctore prætore possidet ». *l.* 11. Paul. *lib.* 65. *ad edict.*

§. II. *De possessione naturali, et quando justa aut injusta sit.*

Naturalis possessio est eorum qui rem quidem sibi tenent, sed alio jure quam dominii, aut nullo jure.

V. Alio jure quam dominii possidet pignus creditor. Et quidem hanc possessionem etiam per dominum retinere potest, ut in specie sequenti :

« Res pignoris nomine data [est] : et possessione tradita, deinde a creditore (1) conducta, convenit ut is qui hypothecam dedisset, pro colono in agro, in ædibus autem pro inquilino sit. Per eos creditor possidere videtur ». *l.* 37. Marcian. *lib. sing. ad formul. hypothecar.*

Sic etiam naturaliter possidet sequester; item is qui precario possessionem rogavit : ut videre est suis locis.

Item, « naturaliter videtur possidere, is qui usumfructum (2) habet ». *l.* 12. Ulpian. *lib.* 70. *ad ed.*

VI. Naturaliter etiam possident, qui nullo jure possident, aut ex titulo prohibito.

Et quidem de titulo prohibito ait Paulus : « Si vir uxori cedat possessione donationis causa, plerique putant possidere eam; quoniam res facti infirmari jure civili non potest (3). Et quid attinet dicere, non possidere mulierem; quum maritus, ubi (4) noluit possidere, protinus amiserit possessionem »? *l.* 1. §. 4. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

---

(1) Id est, deinde, quum is qui hypothecam dederat, rem eamdem a creditore conduxisset, etc.

(2) Scilicet si dominus ipsi specialiter possessione cessit : alioquin ne naturaliter quidem *possideret*, sed nomini domine *in possessione* esset.

(3) *Jus civile*, quo donationes inter virum et uxorem prohibentur, potest quidem infirmare ea quæ sunt *juris*, videlicet infirmare titulum donationis; at non potest destruere ea quæ sunt *facti*. Atqui possessio naturalis est aliquid facti : nec potest effici quominus mulier cui res a viro tradita est, eam revera possideat. Naturaliter igitur possidet mulier, sed nullo titulo; quum titulus donationis inter virum et uxorem sit ipso jure nullus.

(4) Basilica verterunt, *ubi voluit*. Eadem sententia utriusque lectionis

connaissance du décès, ou que les héritiers ne consentent pas à cette tradition, elle sera au contraire nulle ».

Et si la chose n'a pas été volontairement livrée, mais que la tradition en ait été faite par le magistrat, l'acquéreur ne s'en étant point emparé d'autorité privée, la possédera légitimement et légalement. C'est pourquoi il est dit que, « celui qui possède par autorité du préteur, possède justement ».

§. II. *De la possession naturelle, et quand cette possession est juste ou injuste.*

La *possession naturelle* est celle qu'on a d'une chose qu'on ne possède pas comme propriétaire, ou qu'on n'a aucun droit de posséder.

V. Un créancier possède un gage à un droit autre que celui de propriétaire, et cependant il est autorisé par le propriétaire à en retenir la possession ; comme on le voit dans l'espèce suivante :

« Lorsqu'une chose a été engagée, et qu'après la tradition le créancier qui l'a reçue l'a donnée en location au propriétaire (1), il convient que ce dernier n'en soit que le fermier, si c'est un champ ; ou le locataire, si c'est une maison ; et son créancier est alors censé les posséder par lui ».

C'est ainsi qu'un séquestre possède aussi naturellement, et même celui qui possède à titre précaire ; comme on peut le voir dans les titres où il en est parlé.

Et encore « un usufruitier (2) est aussi censé posséder naturellement ».

VI. Ceux qui possèdent sans aucun droit, ou en vertu d'un titre prohibé, possèdent encore naturellement.

Paul dit même, à l'égard du titre prohibé : « Si un mari cède une possession à sa femme à titre de donation, la plupart des jurisconsultes pensent qu'elle possède, parce que ce qui est de fait ne peut pas être infirmé par le droit (3), et qu'il n'y a pas de raison pour dire qu'elle ne possède pas, le mari ayant en effet perdu la possession, dès qu'il a voulu cesser de posséder lui-même (4) ».

---

(1) C'est-à-dire, lorsque celui qui avait donné l'hypothèque a repris du créancier la chose hypothéquée en location, etc.

(2) Si le propriétaire lui a cédé la possession ; car autrement il ne posséderait pas même naturellement, et serait seulement en possession au nom du propriétaire.

(3) Le droit civil, qui prohibe les donations entre mari et femme, peut bien infirmer ce qui est de droit comme le titre de donation, mais non détruire ce qui est de fait : or, la possession naturelle est une chose de fait, et rien ne peut faire que la femme ne possède pas réellement la chose dont son mari lui a fait la tradition. Cette femme possède donc naturellement, mais sans droit et sans titre, puisque celui de la donation que lui aurait faite son mari est nul de droit.

(4) Les Basiliques ont traduit *ubi voluit ;* mais le sens est le même, soit

Item Ulpianus : « Quod uxor viro aut vir uxori donavit, pro possessore (1) possidetur ». *l.* 16. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

VII. Neque solum hi qui ex titulo prohibito, sed et prædones qui absque ullo titulo rem sibi tenent, naturaliter possidere dicendi sunt.

Prædonum autem possessio naturalis, vel est violenta, vel clandestina ; vel simpliciter injusta, id est absque titulo quidem, sed nec *vi* nec *clam* adprehensa : ut si ab eo qui dominus non sit, emerim sciens; propalam tamen et publice possideam, fretus ignorantia veri domini.

Quæ sit clandestina, quæ violenta possessio, liquebit ex specie sequenti. « Qui id ad nundinas profectus neminem reliquerit ; et dum ille a nundinis redit, aliquis occupaverit possessionem ; videri eum clam (2) possidere Labeo scribit. Retinet ergo (3) possessionem is qui ad nundinas abiit. Verum (4) si revertentem dominum non admiserit, vi magis intelligi possidere, non clam ». *l.* 6. §. 1. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

Violenta ergo possessio est cujus qui priorem possessionem, eosve qui possessoris nomine rem tenebant, aut ejecit, aut acceder prohibuit (ut fusius videb. tit. 24. *quod vi aut clam*, infra lib. 43.

« *Clam* possidere eum dicimus, qui furtive ingressus est possessionem, ignorante eo quem sibi controversiam facturum suspicabatur, et ne faceret timebat ». *d. l.* 6. *pr.*

VIII. Ex initio autem possessionis æstimandum, an quis vi aut clam, an nec vi nec clam possideat. Unde statim subjicitur : « Is autem qui, quum possideret non clam, se celavit : in ea causa est, ut non videatur clam possidere. *Non enim ratio obtinendæ*

---

vulgaris, *ubi noluit ipsi possidere ;* Basilicon, *ubi voluit mulierem possidere.*

(1) Ita possidere dicuntur qui absque titulo possident ; qui interrogati cur possideant, nil aliud respondere possunt quam quod *possideo.*

(2) Scilicet si dominus hoc audito, perterritus, noluerit reverti ; et sic abjecerit possessionem.

(3) Quandiu scilicet eam non abjecit, quandiu nondum constituit se non reversurum ; retinet possessionem, nondumque possidet is qui clam ingressus est.

(4) Hactenus de clandestina possessione, quæ talis est quum dominus non vult reverti. *Verum si* velit reverti, reversusque prohibeatur accedere ad fundum ; non *clandestina*, sed *violenta* possessio est ejus a quo prohibetur.

Ulpien dit aussi : « Ce qu'un mari a donné à sa femme ou une femme à son mari, est possédé par l'un ou l'autre en vertu de la possession (1) ».

VII. Et non-seulement ceux qui possèdent à un titre prohibé, mais encore les voleurs qui retiennent la chose sans aucun titre, sont également censés posséder naturellement.

Ainsi la possession naturelle des voleurs est violente ou clandestine ; ou simplement injuste, c'est-à-dire, sans titre, mais ni violente ni clandestine ; comme, par exemple, si j'ai acheté sciemment quelque chose de quelqu'un à qui il n'appartenait pas, que cependant je le possède ouvertement et publiquement, autorisé par l'ignorance du propriétaire.

On va voir, par l'espèce suivante, quelle possession est réputée violente, et quelle est celle qui est réputée clandestine. « Si un individu, en partant pour une foire, n'a laissé personne dans sa maison, et que quelqu'un s'en soit emparé pendant son absence, Labeon dit que cette maison est possédée clandestinement (2) ; le propriétaire retient donc la possession de sa maison (3) ; mais si à son retour (4) il en a été repoussé, le possesseur est censé la posséder violemment et non clandestinement ».

La possession *violente* est donc la possession de celui qui a repoussé le premier possesseur, ou ceux qui possédaient la chose à ce titre ; comme on le verra plus amplement, tit. *de l'interdit, concernant ce qui a été fait violemment ou clandestinement.*

« Nous appelons possesseur *clandestin*, celui qui s'est mis furtivement en possession, à l'insu de celui qu'il savait avoir droit de l'en empêcher, et par qui il craignait de l'être ».

VIII. C'est donc par la manière dont quelqu'un a commencé de posséder, qu'on juge si sa possession a ou n'a pas été violente ni clandestine. C'est pourquoi la loi ajoute immédiatement : « Mais celui qui, ne possédant pas clandestinement, a voulu ensuite se

---

qu'on dise lorsqu'il n'a plus voulu posséder lui-même, comme le porte la leçon vulgaire ; ou bien lorsqu'il a voulu que sa femme possédât, comme le portent les Basiliques.

(1) C'est ainsi que possèdent ceux qui possèdent sans titre, et qui, quand on leur demande pourquoi ils possèdent, ne peuvent rien répondre, sinon qu'ils possèdent parce qu'ils possèdent.

(2) C'est-à-dire, si le propriétaire, en apprenant cette nouvelle, s'effraie, ne veut pas revenir chez lui, et abandonne ainsi sa possession.

(3) C'est-à-dire, tant qu'il n'y a pas renoncé, non plus qu'à rentrer chez lui, il conserve sa possession, et celui qui s'en est emparé clandestinement ne possède pas encore.

(4) Nous avons parlé jusqu'ici de la possession clandestine, qui n'est telle qu'autant que le propriétaire ne veut pas revenir ; mais s'il veut revenir et en est empêché, la possession de celui qui l'en empêche n'est pas clandestine, mais violente.

possessionis; sed origo nanciscendæ exquirenda est : nec quemquam clam possidere incipere, qui, sciente aut volente eo ad quem ea res pertinet, aut aliqua ratione, bonæ fidei possessionem nanciscitur. Itaque (inquit Pomponius) clam nanciscitur possessionem, qui futuram controversiam metuens, ignorante eo quem metuit, furtive in possessionem ingreditur ». *d. l.* 6. *v. is autem.*

Similiter docet Africanus, ex initio possessionis æstimandum an possessio clandestina sit, necne.

Puta, « servum tuum a Titio bona fide emi et traditum possedi : deinde, quum comperissem tuum esse, ne eum peteres, celare cœpi. Non ideo magis clam possidere videri me ait : nam retro quoque, si sciens tuum servum a non domino emerim, et tum clam eum possidere cœpissem; postea certiorem te fecerim : non ideo desinere me clam possidere ». *l.* 40. §. 2. African. *lib.* 7. *quæst.*

IX. Clandestina possessio non cadit in dominum qui rem suam possidet, quamvis eam clam abduxerit. Hinc, « si servum meum bonæ fidei emptori (1) clam abduxerim, respondi non videri me clam possidere (2) : quia neque precarii rogatione, neque conductione suæ rei dominum teneri, et non posse causam clandestinæ possessionis ab his duabus (3) causis separari ». *d. l.* 40. §. 3.

§. III. *Quæ possessio pro nulla habeatur.*

X. Nec pro naturali possessione habenda est nuda detentio eorum qui rem non sibi, sed alteri detinent. Et ideo, licet hi interdum dicantur *possidere* (ut in l. 7. §. 11. ff. 10. 3. *com. divid.*), tamen quum proprie loquimur, dicuntur non *possidere*, sed simpliciter *in possessione* esse.

---

(1) Qui emerat ab altero, non a me domino.

(2) Nam (ut diximus) *clam* possidet qui celat se possidere, si ab ipso petat is qui vindicare potest. Hoc porro in dominum non cadit, adversus quem res peti non potest. Cujac.

(3) Sensus est : Non potest ea in re ratio *separationis* seu disparitatis afferri inter causam clandestinæ possessionis, et duas superiores causas precarii et conductionis. Nec enim magis potest concipi clandestina rei suæ possessio, quam conductio aut precarium rei suæ. Animus celandi possessionem a domino, non intelligitur in eo qui ipse dominus est.

cacher, n'est pas dans le cas d'être réputé posséder clandestinement; parce qu'on n'examine pas comment il a voulu conserver la possession, mais seulement comment il a commencé de posséder, et que celui qui a commencé de posséder de bonne foi, soit avec le consentement du propriétaire ou autrement, n'est pas censé avoir commencé de posséder clandestinement; ce qui fait dire à Pomponius que celui qui commence à posséder clandestinement, est celui qui s'empare furtivement d'une chose à l'insu de celui à qui elle appartient et dont il craint les poursuites ».

Africanus enseigne également que c'est par la manière dont la possession a commencé, qu'il faut juger si elle est ou n'est pas clandestine.

Par exemple, « j'ai acheté de bonne foi votre esclave de Titius, et je l'ai possédé de même depuis la tradition. Ayant appris dans la suite qu'il vous appartenait, je l'ai caché afin que vous ne le réclamassiez pas. On décide que je ne le possède pas clandestinement d'après cela; parce que, si sachant que je l'avais acheté de celui à qui il n'appartenait pas, je l'avais possédé clandestinement dès l'origine, je n'aurais pas cessé de le posséder clandestinement en vous apprenant ensuite l'achat que j'en avais fait ».

IX. Le propriétaire de la chose ne peut pas en avoir une possession clandestine, quoiqu'il s'en soit emparé clandestinement. C'est pourquoi, « si j'ai enlevé clandestinement mon esclave à celui qui l'avait acheté de bonne foi (1), il est décidé que je ne suis pas censé le posséder clandestinement (2); parce que le propriétaire d'une chose ne peut la posséder ni à titre précaire, ni à titre de loyer, et qu'il n'y a que ces deux titres qui puissent constituer une possession clandestine (3) ».

§. III. *Quelle est la possession réputée nulle?*

X. La nue détention d'une chose qu'on retient pour un autre et non pour soi, ne peut pas être regardée comme une possession naturelle; et c'est pour cette raison que, quoique cela soit quelquefois appelé *possession*, comme dans la *loi* 7. §. 11. *de l'action en division d'une chose commune*, cependant, à proprement parler, ce n'est pas posséder, mais seulement être en possession.

---

(1) Qui avait acheté d'un autre, et non de moi propriétaire.

(2) Car, comme nous l'avons dit, celui qui cache qu'il possède possède clandestinement, si celui qui a le droit de revendiquer revendique en effet; cette manière de posséder ne peut pas être celle du propriétaire, contre lequel on ne peut pas revendiquer. Cujas.

(3) Le sens est qu'on ne peut pas apporter de raison de disparité dans cette matière, entre la cause de la possession clandestine et celles du titre précaire et de la location; parce qu'on ne peut pas plus concevoir la possession clandestine que la location ou la jouissance précaire de sa chose: l'intention de cacher sa possession au propriétaire ne se conçoit pas davantage dans celui qui est lui-même le propriétaire.

« Quod autem Quintus-Mucius inter genera possessionum posuit, si quando jussu magistratus rei servandæ causa, vel quia damni infecti non caveatur [mitti], possidemus, ineptissimum est. Nam qui creditorem rei servandæ causa, vel quia damni infecti non caveatur, mittit in possessionem, vel ventris nomine; non possessionem, sed custodiam rerum et observationem concedit. Et ideo (1), quum damni infecti, non cavente vicino, in possessionem missi sumus; si id longo tempore fiat, etiam *possidere* nobis et per longam possessionem capere, prætor causa cognita permittit ». *l.* 3. *fin.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Similiter Pomponius : « Quum legatorum vel fideicommissi servandi causa, vel quia damni infecti nobis non caveatur, bona possidere prætor permittit, vel ventris nomine in possessionem nos mittit; non possidemus, sed magis custodiam rerum et observationem nobis concedit ». *l.* 12. *ff.* 42. 4. *quib. ex caus. in possess.* Pomp. *lib.* 23. *ad Q. Mucium.*

XI. Inter eos qui nullam possessionem habent, annumerandi quoque sunt commodatarii, depositarii, coloni, inquilini. Nedum enim ipsi possideant, is a quo rem habent, hanc per eos possidet, sicuti per servum possideret.

Hinc Alexander : « Qui ex conducto possidet, quamvis corporaliter teneat, non tamen sibi, sed domino rei creditur possidere. Neque enim colono vel conductori prædiorum longæ possessionis præscriptio acquiritur (2) ». *l.* 1. *cod.* 7. 30. *comm. de usucap.*

ARTICULUS III.

An idem homo rem eamdem ex pluribus causis, et an duo pluresve rem eamdem in solidum possint possidere.

XII. Illud quidem certum est, quod « ex plurimis causis possidere eamdem rem possumus, ut quidam putant; et eum qui usucepit pro emptore et pro suo possidere (3). Sic enim et si ei qui pro emptore possidebat, heres sim; eamdem rem et pro emptore et pro herede possideo. Nec enim, sicut dominium non potest nisi

(1) Eum qui ex primo decreto ex causa damni infecti in possessionem missus est, probat non possidere, hoc argumento, quod, si adversarii cavere nolentis contumacia perseveret, prætor ei ipsi, quem ex hoc primo decreto in possessionem misit, concedat possessionem ex secundo decreto: ergo ante non possidebat. Vide supra, *lib.* 39. *tit.* 2. *de damno infecto.*

(2) Sed per eum, domino.

(3) *Pro emptore*, quia ex causa venditionis ei res tradita est; *pro suo*, quia eam usucepit.

« Mais Quintus-Mucius se trompe grossièrement en mettant au nombre des espèces de possession celle que donne le magistrat pour la conservation de la chose, ou en attendant la caution d'un dommage prévu; car le magistrat en envoyant, en possession un créancier pour la conservation de la chose, une femme au nom de l'enfant dont elle est enceinte, ou celui qui demande une caution d'un dommage prévu, n'entend pas donner la possession de la chose, mais charger de la garder. Et c'est par cette raison (1) que, lorsque nous avons été envoyés en possession parce que le voisin ne donnait pas caution du dommage prévu, le préteur ne nous autorise à prescrire la chose qu'avec connaissance de cause, et qu'après nous avoir permis de la posséder ».

Pomponius dit également : « Lorsque le préteur nous permet de posséder les biens pour la conservation des legs ou d'un fidéicommis, soit en attendant la caution d'un dommage prévu, ou au nom d'un enfant à naître, nous ne les possédons pas, mais nous sommes seulement chargés de les conserver ».

XI. Il faut compter aussi parmi ceux qui n'ont aucune possession, les individus à qui on a prêté quelque chose, ou à qui on a fait un dépôt, les fermiers et les locataires; puisqu'au lieu de posséder eux-mêmes, c'est celui dont ils tiennent la chose qui la possède par eux, comme il la posséderait lui-même par son esclave.

C'est pourquoi Alexandre dit : « Celui qui possède à titre de location ne possède pas pour lui, mais pour le propriétaire de la chose, quoiqu'il la tienne corporellement; puisqu'un fermier ou le locataire d'une maison n'acquiert point la prescription par une longue possession (2) ».

ARTICLE III.

Si le même individu peut posseder la même chose à plusieurs titres, et si deux ou un plus grand nombre de personnes peuvent en même tems posséder entièrement la même chose?

XII. Il est certain, à la vérité, que « nous pouvons posséder la même chose à plusieurs titres, comme le pensent quelques jurisconsultes; et que celui qui a acquis l'usucapion ou la prescription, peut posséder la chose comme l'ayant achetée, et en vertu de la prescription (3); car c'est ainsi que, si je suis l'héritier de celui

(1) Il prouve que celui qui a été envoyé en possession faute de caution, pour un dommage prévu, ne possède pas, par cette raison que, si son adversaire s'obstine à refuser cette caution, le préteur, par un second décret, accorde la possession à celui qu'il avait envoyé en possession par un premier; d'où suit qu'il ne possédait pas encore réellement. Voyez ci-dessus, *liv.* 39, le titre *de damn. inf.*

(2) Et que le propriétaire l'acquiert par lui.

(3) A titre d'acquéreur, parce que la chose lui a été livrée en vertu d'une vente : à titre de propriétaire, parce qu'il en a acquis l'usucapion.

ex una causa (1) contingere, ita et possidere (2) ex una duntaxat causa possumus ». *l.* 3. §. 4. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

XIII. At, « ex contrario, plures eamdem rem in solidum possidere non possunt. Contra naturam quippe est, ut quum ego aliquid teneam, tu quoque id tenere videaris ».

« Sabinus tamen scribit, eum qui precario dederit, et ipsum possidere, et eum qui precario acceperit. Idem Trebatius probabat: existimans posse alium juste, alium injuste possidere; duos injuste, vel duos juste non posse. Quem Labeo reprehendit; quoniam in summa possessionis, non multum interest juste quis, an injuste possideat. Quod est verius : non enim magis eadem possessio apud duos esse potest, quam ut tu stare videaris in eo loco in quo ego sto; vel in quo sedeo, tu sedere videaris ». *d. l.* 3. §. 5.

Certe ex ipsorum etiam Sabinianorum sententia, « duo in solidum precario habere non magis possunt, quam duo in solidum vi possidere, aut clam. Nam neque justæ, neque injustæ possessiones duæ concurrere possunt ». *l.* 19. *ff.* 43. 26. *de precario.* Jul. *lib.* 49. *dig.*

SECTIO II.

De acquisitione possessionis.

Huc pertinet quærere, cujus rei possessio acquiri possit, et quomodo acquiratur; quæ personæ possessionem acquirere sibi possint, et per quas personas nobis acquiratur possessio.

---

(1) Immediata scilicet. V. G. si res quæ ex pluribus causis mihi debebatur, puta emptionis, stipulationis, legati, mihi solvatur : dominii quod acquiro, unica causa immediata est, nempe solutio; nec plures esse possunt. At plures esse possunt ejusdem acquisitionis causæ mediatæ : ut in specie modo dicta, causæ omnes ex quibus res mihi debebatur, et propter quas soluta est. Item non potest ejusdem rei dominium ex pluribus causis simultanee contingere. At successive potest : ut si, existente conditione sub qua dominium a me abiturum erat, illud ex nova causa retineam.

(2) Ratio differentiæ; quia, quod semel ex una causa meum factum est, amplius meum fieri non potest. At quod ex una causa possideo, possum ex alia causa possidere.

qui possédait la chose à titre d'acquéreur, je la posséderai comme acquéreur et comme héritier. Quoiqu'on ne puisse acquérir la propriété qu'à un seul titre (1), il n'en est pas de même de la possession (2) ».

XIII. Toutefois, « plusieurs personnes ne peuvent pas réciproquement posséder en totalité la même chose ; parce qu'il est contre la nature des choses que vous soyez censé être aussi détenteur du même objet que je détiens ».

« Cependant Sabinus dit qu'une chose peut être possédée en même tems par celui qui l'a donnée et par celui qui l'a reçue à titre précaire. Trebatius le pensait également ; croyant que, bien qu'une personne pût posséder justement et l'autre injustement, elles ne pouvaient cependant pas posséder l'une et l'autre justement ou injustement. Mais Labeon le réfute, par la raison que la possession de celui qui possède injustement diffère très-peu de la possession de celui qui possède justement, ce qui est vrai ; car nous ne pouvons pas plus posséder vous et moi la même chose, que nous ne pouvons occuper le même lieu assis ou debout ».

Il est certain, d'après l'opinion des Sabiniens eux-mêmes, que « deux personnes ne peuvent pas plus avoir entièrement la même chose à titre précaire, qu'elles ne peuvent la posséder ensemble par violence ou clandestinement ; puisque deux possessions justes ou injustes, ne peuvent pas concourir, c'est-à-dire, exister ensemble ».

SECTION II.

De l'acquisition de la possession.

C'est ici le lieu d'examiner de quelles choses la possession peut être acquise et comment elle peut être acquise ; quelles personnes peuvent acquérir la possession pour elles-mêmes, et par quelles personnes nous pouvons acquérir la possession.

---

(1) C'est-à-dire, immédiat : par exemple, si la chose qui m'était due à plusieurs titres, comme à titre d'achat, de stipulation et de legs, m'est payée, j'en acquiers la propriété à un seul titre immédiat, c'est-à-dire, par le paiement, et il ne peut pas y en avoir plusieurs ; mais il peut y avoir plusieurs causes de la même acquisition, comme celles pour lesquelles la chose m'était due et m'a été payée dans l'espèce précédente. La propriété de la même chose ne peut pas non plus résulter de plusieurs causes réunies, et qui concourent en même tems ; mais elle peut résulter de plusieurs causes successives, comme lorsque la condition à laquelle je devais perdre la propriété d'une chose ayant été remplie, je la retiens pour une nouvelle cause.

(2) La raison de cette différence est que ce qui m'appartient une fois et à un titre, ne peut pas m'appartenir de nouveau à un autre titre ; au lieu que je puis posséder en vertu d'un nouveau titre, ce que je possédais déjà en vertu d'un autre.

ARTICULUS I.

Cujus rei possessio acquiri possit, quomodo acquiratur.

XIV. Quum possidere sit insidere, incubare rei, patet non cadere possessionem in res incorparales. « Possideri autem possunt, quæ sunt corporalia ». *l.* 3. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

XV. « Et adipiscimur possessionem corpore et animo; neque per se animo, aut per se corpore ».

« Quod autem diximus, et corpore et animo acquirere nos debere possessionem, non utique ita accipiendum est, ut qui fundum possidere velit, omnes glebas circumambulet : sed sufficit quamlibet partem ejus fundi introire; dum mente et cogitatione hac sit, ut totum fundum usque ad terminum velit possidere ». *d. l.* 3. §. 1.

At vero « incertam (1) partem rei possidere nemo potest; veluti si hac mente sis, ut quidquid Titius possidet, tu quoque velis possidere ». *d. l.* 3. §. 2.

Consonat quod ait Pomponius : « Locus certus ex fundo et possideri et per longam possessionem capi potest; et certa pars pro indiviso, quæ introducitur vel ex emptione vel ex donatione, vel qualibet alia ex causa. Incerta autem pars nec tradi, nec capi potest; veluti si ita tibi tradam, *quidquid mei juris in eo fundo est* (2) : nam qui ignorat, nec tradere, nec accipere id quod incertum est (3), potest ». *l.* 26. Pompon. *lib.* 26. *ad. Q.-Mucium.*

XVI. Quum possessio *animo* simul *et corpore* adquiratur, primo igitur requiritur animus, id est voluntas possidendi.

Hinc, « qui jure familiaritatis amici fundum ingreditur, non videtur possidere; quia non eo animo ingressus est ut possideat, licet corpore in fundo sit ». *l.* 41. Paul. *lib.* 1. *institut.*

Sed neque hæc voluntas in eo est qui circa rem errat.

---

(1) Id est, eam de qua ignoratur quota sit.

(2) Id est, *quidquid* loci *in fundo*, *mei juris* seu meum *est*. Non enim de ipso *jure* (quod incorporale est, nec potest proprie possideri) hic quæritur; sed de ipso rei corpore, sed incerto.

(3) Corporalis si quidem et vera possessio in mobilibus, manu prehenditur; in immobilibus, aut positione pedum, aut saltem oculis et affectu. Patet autem oculis non posse subjici locum incertum; quale est illud *quidquid loci in hoc fundo*, *etc.*

ARTICLE I.

De quelles choses on peut acquérir la possession, et comment on peut l'acquérir.

XIV. Comme posséder une chose c'est *siéger* ou *s'asseoir* sur cette chose, il est certain que la possession ne peut pas avoir lieu pour les choses incorporelles. « Il n'y a donc que les choses corporelles qui puissent être possédées ».

XV. « Nous prenons possession de corps et d'intention, et non pas seulement de corps ou d'intention ».

« Mais ce que nous avons dit, que nous devons acquérir la possession de corps et d'intention, ne s'entend pas en ce sens, que pour posséder un fonds de terre, il faille en parcourir toutes les glèbes; et il suffit d'entrer dans une partie avec la pensée et l'intention de posséder ce qui est renfermé dans ses limites ».

Et même « personne ne peut posséder une partie incertaine d'une chose (1), comme, par exemple, si vous vouliez posséder ce que possède Titius ».

Cela s'accorde avec ce que dit Pomponius, « qu'une partie certaine d'un fonds de terre peut être possédée, et l'usucapion en être acquise par une longue possession; ainsi qu'une certaine partie par indivis provenant d'un achat, d'une donation, ou acquise à tout autre titre semblable; mais qu'une partie incertaine ne peut ni être livrée ni être acquise par prescription; comme, par exemple, si je vous livre tout ce qui m'appartient dans un fonds de terre (2), parce que personne ne peut ni livrer ni recevoir une chose qu'il ne connaît pas et qui est incertaine (3) ».

XVI. La possession s'acquérant tout à la fois par l'intention de posséder et par l'appréhension corporelle; pour acquérir la possession, il faut donc d'abord vouloir posséder ou en avoir l'intention.

C'est pourquoi « celui qui entre dans un fonds de terre comme ami du propriétaire, n'est pas censé le posséder quoiqu'il y soit corporellement, parce qu'il n'y est pas entré dans cette intention ».

Celui qui se trompe à l'égard de la chose n'a pas non plus cette intention.

---

(1) C'est-à-dire, une partie, sans savoir laquelle.

(2) C'est-à-dire, tout ce qui m'en appartient; car il ne s'agit pas ici du droit lui-même, qui, étant incorporel, ne peut pas être possédé, mais du corps lui-même de la chose sans le connaître.

(3) Car la possession corporelle et réelle des choses mobilières se prend avec la main, et celle des immeubles, en y posant le pied, avec les yeux et par l'intention; et il est évident qu'on ne peut pas prendre des yeux la possession d'un lieu incertain, tel que celui que désignent les mots *tout ce qui m'appartient dans ce terrain, etc.*

Hinc, « si me in vacuam possessionem fundi Corneliani miseris ; ego putarem me in fundum Sempronianum missum, et in Cornelianum iero ; non adquiram possessionem, nisi forte in nomine tantum erraverimus, in corpore consenserimus. Quoniam autem in corpore non (1) consenserimus ; an a te tamen recedet possessio, quia animo deponere et mutare nos possessionem posse et Celsus et Marcellus scribunt, dubitari potest ? Et, si animo (2) adquiri possessio potest, numquid etiam adquisita est ? Sed non puto errantem adquirere. Ergo nec amittet possessionem, qui quodammodo sub conditione recessit de possessione ». *l.* 34. Ulp. *lib.* 7. *disput.*

« Sed si non mihi, sed procuratori meo possessionem tradas ; videndum est, si ego errem (3), procurator meus non erret, an mihi possessio adquiratur ? Et quum placeat ignoranti (4) adquiri, poterit et erranti. Sed, si procurator meus erret, ego non errem ; magis est ut acquiram possessionem ». *d. l.* 34. §. 1.

Quod de procuratore dicitur, et de servo qui negotia mea generet dictum puta. Nam, « servus quoque meus ignoranti mihi adquiret possessionem (5). Nam et servus alienus (ut Vitellius scribit) sive a me, sive a nemine (6) possideatur, potest mihi adquirere possessionem, si nomine meo eam adipiscatur. Quod et ipsum admittendum (7) est ». *d. l.* 34. §. 2.

---

(1) Hæc est germana lectio. Male deest hæc negatio in florentinis.

(2) *Et, si* concederetur (quod tamen concedendum non est) quod *animo acquiri possessio potest, etc.*

(3) Finge : Mandavi procuratori meo ut mihi emeret servum. Emit mihi Stichum, qui ipsi traditus est. Hoc casu, quamvis ego per errorem putem non Stichum, sed Damam ei esse traditum, tamen acquiritur mihi possessio Stichi.

(4) Etiamsi ignorarem procuratori meo rem traditam esse, possessionem acquiri mihi receptum est : ut infra videb. Ex eo enim quod ei mandaverim emere, habeo voluntatem possidendi rem quamcumque mihi emerit.

(5) Rei quam possidere volui, puta quam emi, possessionem mihi servus qui eam meo nomine accipit, acquirit etiam ignoranti. Voluntatem enim habeo eam possidendi, licet ignorem jam ejus rei possessionem meo nomine a servo meo apprehensam. Pariterque et erranti acquiret.

(6) Puta, pro libero gerat : quemadmodum per liberam procuratoris personam adquiro possessionem.

(7) Cujacius cum hac distinctione vult admitti, ut, si mala fide servum possideam, nihil per eum adquirere possim ; item ut, si a domino suo servus

C'est pourquoi, « si l'on m'a envoyé en pleine possession du fonds Cornelien, et que, croyant être envoyé en possession du fonds Sempronien, je sois néanmoins entré dans le fonds Cornelien, je n'en ai pas acquis la possession, à moins que l'erreur à cet égard ne fût que dans le nom et non dans la chose. Mais, si ce n'est pas de ce fonds de terre que j'ai été envoyé en possession (1), le propriétaire cessera-t-il de le posséder? on peut en douter, parce que Celse et Marcellus pensent qu'on peut transmettre la possession ou la dénaturer par la seule intention de le faire; mais, s'il en est ainsi (2), pourquoi douter que la possession ne soit acquise en ce cas? Je ne pense cependant pas que celui qui se trompe à l'égard d'un fonds de terre en acquière la possession; ni que celui qui cède sa possession sous condition, en soit privé ».

« Mais, si vous livrez la possession de la chose à mon procureur et non à moi-même, cette possession me sera-t-elle acquise dans le cas où j'aurais erré sur la chose (3), et où mon procureur n'aurait point erré? comme il est décidé qu'on peut acquérir sans le savoir (4), on peut aussi acquérir en se trompant sur la chose; mais il est encore plus vrai de dire que j'acquerrai la possession, quoique mon procureur erre sur la chose, si je n'y erre pas moi-même ».

Ce qui a été dit du procureur est censé également dit de l'esclave chargé de mes affaires. Car « mon esclave acquerra la possession pour moi, quoique à mon insu (5); puisque, comme le dit Vitellius, l'esclave, même étranger, soit que je le possède ou que personne ne le possède (6), peut acquérir la possession pour moi, s'il l'acquiert en mon nom; opinion qu'il faut suivre (7) ».

---

(1) Telle est la véritable leçon. La négation manque mal à propos dans l'édition florentine.

(2) Même en accordant, ce qu'on ne peut pas accorder, qu'on peut acquérir la possession par la seule intention de l'acquérir, etc.

(3) Supposons que j'aie chargé mon procureur de m'acheter un esclave, qu'il a acheté Stichus et qu'il lui a été livré; quoique je me trompe en croyant qu'on lui a livré Damas et non Stichus, je n'en aurai pas moins acquis la possession de Stichus.

(4) Quoique j'ignorasse que la chose avait été livrée à mon procureur, il est reçu que je n'en ai pas moins acquis la possession, comme on le verra dans la suite; parce que, dès que je l'ai chargé d'acheter, j'ai la volonté de posséder ce qu'il aura acheté pour moi.

(5) Mon esclave m'acquiert à mon insu la possession de la chose que j'ai voulu posséder; par exemple, que j'ai achetée en en recevant la livraison en mon nom, parce que j'ai l'intention de la posséder, quoique j'ignore que mon esclave en a pris possession en mon nom: il l'acquerra également à mon insu.

(6) Par exemple, qu'il se fasse passer pour libre, comme j'acquerrais la possession par un homme libre chargé de mes pouvoirs.

(7) Cujas veut admettre ceci avec distinction; il veut, dis-je, que si je possède un esclave de mauvaise foi, je ne puisse rien acquérir par lui, et

Quare autem his casibus, etiam ignorantes possessionem adquiramus, quum requiratur animus adipiscendæ possessionis, vide infra art. 3. §. 4°.

XVII. Jam vero ut corpore adquiratur possessio, non necesse ut res tangatur : sufficit eam oculis et affectu apprehendi.

Hinc, « si jusserim venditorem procuratori rem tradere, quum ea in præsentia sit, videri mihi traditam Priscus (1) ait. Idemque esse, si nummos debitorem jusserim alii dare. Non est enim corpore et actu necesse adprehendere possessionem, sed etiam (2) oculis et affectu. Et argumento esse eas res quæ propter magnitudinem ponderis moveri non possunt, ut columnas ; nam pro traditis eas haberi, si in re præsenti consenserint (3) : et vina tradita videri, quum claves sellæ vinariæ (4) emptori traditæ fuerint ». *l.* 1. §. 21. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Similiter Celsus : « Si venditorem, quod emerim deponere in mea domo jusserim, possidere me certum est, quanquam id nemo dum attigerit. Aut si vicinum mihi fundum mercato, venditor in mea turre demonstret, vacuamque se possessionem tradere dicat; non minus possidere cœpi, quam si pedem finibus intulissem ». *l.* 18. §. 2. Celsus, *lib.* 23. *digest.*

Hinc etiam, « quarumdam rerum *animo* possessionem adipisci nos ait Labeo : veluti si acervum lignorum emero, et eum venditor tollere me jusserit; simul atque custodiam posuissem, traditus mihi videtur. Idem juris esse vino vendito, quum universæ amphoræ vini simul essent (5). Sed videamus, inquit, ne hæc ipsa corporis traditio sit; quia nihil interest utrum mihi, an et cuilibet jusserim, custodia tradatur? In eo puto hanc quæstionem consistere; an, etiamsi corpore acervus aut amphoræ adprehensæ

possideatur, alteri nihil possit adquirere. Et quidem in his quæ *jus* spectant, V. G. in his quæ jure possessionis quam in servo quis habet per servum adquirerentur, omnino vera est Cujacii sententia. Verum quid obstat quominus ut nudus minister, et per corporale factum, servus ille *meo nomine* possessionem accipiendo mihi adquirat, etiamsi mala fide a me possideatur, aut etiamsi a domino suo, quum extraneæ cujuslibet personæ ministerio uti quis possit ad possessionem adipiscendam?

(1) Javolenus.

(2) Supple, posse.

(3) Facta in conspectu apprehendendi copia. Quæ traditio *longæ manus* dicitur : supra, *tit. præced. n.* 44.

(4) Quæ traditio *symbolica* dicitur. Oportet autem ut in re præsenti claves traditæ fuerint. *tit præced. n.* 45.

(5) In conspectu.

Voyez ci-après, art. 3, §.4, pourquoi, dans ces cas, nous acquérons la possession sans le savoir, quoique pour l'acquérir il faille en avoir l'intention.

XVII. Pour acquérir la possession corporelle, il n'est pas nécessaire de toucher la chose, il suffit de la voir dans l'intention d'en acquérir la possession.

C'est pourquoi « Priscus dit (1) que, si j'ai consenti à ce que le vendeur livrât à mon fondé de pouvoirs la chose que j'avais acquise de lui, et qui était actuellement présente, elle est censée m'avoir été livrée à moi-même; et qu'il en est de même d'une somme que j'ai chargé mon débiteur de remettre à un autre; parce qu'il n'est pas nécessaire de prendre corporellement possession d'une chose (2), et qu'il suffit de la voir dans cet esprit, comme le prouvent les choses dont l'étendue et le poids sont tels qu'on ne peut pas les changer de place; comme, par exemple, des colonnes, qui sont cependant censées livrées, dès que l'acheteur les a vues dans l'intention d'en prendre possession (3), ou des vins qui sont censés livrés, dès que la clé de la cave a été remise à l'acheteur (4) ».

Celse dit également : « Si j'ai dit au vendeur de déposer la chose achetée dans ma maison, il est certain que je la possède, quoique personne ne l'ait encore touchée; et, si j'ai acheté un terrain voisin de ma maison, il suffit que le vendeur m'en fasse la tradition en me le montrant par ma fenêtre, pour que j'en acquière la possession de la même manière que si j'y étais entré ».

C'est pourquoi aussi, « suivant Labeon, il est des choses dont on prend possession par la seule intention; comme, par exemple, si j'ai acheté un tas de bois, et que le vendeur m'ait dit de l'enlever, il m'est censé livré dès que je l'ai mis à la garde de quelqu'un. Il en est de même d'un certain nombre de tonneaux de vin, si le vendeur les a livrés réunis à l'acheteur (5); mais il faut examiner, dit-il, si cette tradition est censée corporelle, parce qu'il serait indifférent qu'elle m'eût été faite à moi-même ou à quel-

---

qu'un esclave possédé par son maître ne puisse rien acquérir pour un autre; et à la vérité, par rapport à ce qui regarde le droit, comme, par exemple, les choses acquises par un esclave en vertu du droit de possession qu'en a son maître : l'opinion de Cujas est absolument vraie; mais qu'est-ce qui empêche que cet esclave, par un fait purement corporel, reçoive en mon nom et m'acquière la possession d'une chose, quoique je le possède de mauvaise foi, ou que son maître le possède lui-même, puisqu'on peut se servir du ministère de toute personne étrangère pour acquérir la possession.

(1) Javolenus.

(2) Ajoutez *posse*.

(3) Ayant la faculté de les prendre; tradition qu'on appelle de *longue main*. Voyez le titre précédent, *n.* 44.

(4) Cette tradition s'appelle *symbolique;* mais il faut que les clés aient été représentées. Titre précédent, *n.* 45.

(5) En sa présence.

non sunt, nihilominus traditæ videantur? Nihil video interesse utrum ipse acervum, an mandato meo aliquis custodiat : utrobique animi quodam (1) genere possessio erit æstimanda ». *l.* 51. Javol. *lib.* 5. *ex posterioribus Labeonis.*

Quod tamen diximus, possessionem rei nos adquirere, quamvis non omnes partes ejus peragraverimus, imo vel ex eo solo quod conspectui nostro subjecta sit; tunc demum obtinet, si eam adquirimus ab eo qui ultro nobis possessione cedat. Aliud sane si per vim. Nam in iis qui possessionem invadunt, plenissima rei apprehensio requiritur, ut possessionem obtinuisse videantur.

Hinc V. G. si vis latronum, aut « rursus si cum magna vi ingressus est exercitus; eam tantummodo partem, quam intraverit, obtinet ». *l.* 18. §. 4. Celsus, *lib.* 23. *digest.*

XVIII. Vidimus quid sit corpore adipisci possessionem. Adeo autem verum est, corporalem rei apprehensionem ad possessionis adeptionem requiri; ut dominus qui scit in fundo suo esse thesaurum, eum non possideat donec de loco moverit : reprobata hac in re sententia Proculi diversum sentientis.

Hoc ex Paulo discimus. Ita ille : Aiunt « Neratius et Proculus, et solo animo non posse nos adquirere possessionem, si non antecedat naturalis possessio. Ideoque (2) si thesaurum in fundo meo positum sciam, continuo me possidere, simul atque possidendi affectum habuero; quia quod desit naturali possessioni, id animus implet. Cæterum, quod Brutus et Manilius putant, eum qui fundum longa possessione cepit, etiam thesaurum cepisse, quamvis nesciat in fundo esse; non est verum. Is enim qui nescit, non possidet thesaurum; quamvis fundum possideat : sed etsi sciat,

(1) Cujacius ad *l.* 7. *cod. h. tit.* censet legendum esse *corporis quodam genere :* id est, videtur utroque casu quodammodo corpore adquiri possessio. Dum enim custodem pono rei meæ, hanc videor adprehendere corpore; non quidem meo, sed corpore ejus custodis quem præpono meo nomine.

(2) Ex consequentibus videtur hic aliquid deesse, quod sic suppleri potest : *ubi* autem antecedit naturalis possessio loci in quo res continetur, non est necessaria corporalis apprehensio rei quæ in hoc continetur : *ideoque, etc.* Nam si non antecedat illa possessio naturalis, fatetur ipse Proculus *animo* solo non acquiri possessionem.

qu'un que j'aurais chargé d'en prendre la garde. Je pense que cette question se réduit à savoir si le tas de bois, ou les tonneaux de vin, ne sont pas réellement livrés, parce que la tradition n'en n'a pas été faite corporellement? et je ne vois pas pourquoi cette tradition ne serait par corporelle (1), parce que ce ne serait point à moi, mais à un autre que la garde des tonneaux, ou le tas de bois, aurait été donné par mon ordre ».

Cependant ce que nous avons dit, que nous acquérions la possession d'une chose, quoique nous n'en eussions pas touché toutes les parties, et qu'il suffisait même qu'on nous l'eût fait voir, n'a lieu qu'autant que nous l'avons acquise de celui qui nous en a mis en possession de son propre mouvement. Il en serait autrement s'il l'eût fait malgré lui ; car ceux qui se font mettre en possession par force, doivent, pour posséder la chose, l'avoir réellement appréhendée dans toutes ses parties.

C'est pourquoi, par exemple, une troupe de voleurs, « ou une armée ennemie, qui s'empare d'une chose, n'acquiert la possession que de ce qu'elle a réellement appréhendé ».

XVIII. Nous avons vu ce que c'était que d'acquérir une possession corporelle ; mais il est si vrai que l'appréhension de la chose est requise pour en acquérir la possession corporelle, que si le propriétaire sait qu'il y a un trésor dans son fonds de terre, il ne le possède qu'autant qu'il l'aura enlevé ; l'opinion de Proculus, qui pensait le contraire, ayant été rejetée.

C'est ce que nous enseigne Paul : « Neratius et Proculus disent que nous ne pouvons pas acquérir une possession par la seule intention de l'acquérir, à moins que nous n'eussions auparavant une possession naturelle de la chose ; et que par conséquent (2), si je sais qu'il y a un trésor caché dans mon fonds de terre, je le possède depuis que je le sais et que j'ai l'intention de le posséder, parce que cette intention supplée à ce qui manque à ma possession naturelle ; mais ce que disent Brutus et Manilius, que celui qui a depuis long-tems pris possession d'un fonds de terre, a aussi pris possession du trésor qui y était caché, quoiqu'il n'en soupçonnât point l'existence, est une erreur ; parce que celui qui ne sait pas que ce trésor existe ne possède pas ce trésor, quoiqu'il possède le fonds dans lequel il est caché ; et

(1) Cujas, sur la loi 7, *cod. de ce titre*, pense qu'il faut lire *corporis quodam genere*, c'est-à-dire, il me paraît qu'il y a, dans l'un et l'autre cas, une possession corporelle acquise ; parce qu'en mettant un garde à une chose, je suis censé m'en saisir corporellement, sinon par moi-même, du moins par le gardien que j'en charge.

(2) Il paraît, par ce qui suit, qu'il manque ici quelque chose qu'on peut suppléer, en disant que là où il y a possession naturelle du lieu où la chose est contenue, il n'est pas nécessaire de prendre une possession corporelle de la chose qui y est renfermée, et que par conséquent, etc. ; car Proculus avoue lui-même qu'on n'acquiert pas la possession par la seule intention de l'acquérir, quand on n'en a pas déjà une possession naturelle.

non capiet longa possessione ; quia scit alienum (1) esse. Quidam putant Sabini sententiam veriorem esse, neque alias eum qui scit, possidere, nisi si loco motus sit; quia non sit sub custodia nostra. Quibus consentio ». *l.* 3. §. 3. Paul. *lib.* 34. *ad Sab.*

XIX. Ex eo quod non adquiritur rei possessio nisi corpore apprehendatur, illud etiam consequitur quod, « quum heredes instituti sumus, adita hereditate, omnia quidem jura ad nos transeunt; possessio tamen, nisi naturaliter comprehensa, ad nos non pertinet ». *l.* 23. Javol. *lib.* 1. *epist.*

Quinetiam, « quod per colonum possideo, heres meus nisi ipse nanctus sit possessionem, non poterit possidere (2). Retinere enim animo possessionem possumus, apisci non possumus ». *l.* 30. §. 5. Paul. *lib.* 15. *ad Sab.*

Obiter nota : « Sed quod pro (3) emptore possideo, per colonum etiam (4) usucapiet [etiam] heres meus ». *d.* §. 5. *v. sed quod.*

ARTICULUS II.

De personis quæ possessionem sibi possunt adquirere.

XX. Ex eo quod superius dictum est, ad possessionem adquirendam requiri animum possidendi, sequitur eos demum posse possessionem adipisci qui velle possunt.

Hinc « furiosus, et pupillus (5) sine tutoris auctoritate, non potest incipere possidere; quia effectionem tenendi non habent, licet maxime corpore suo rem contingant : sicuti si quis dormienti aliquid in manu ponat. Sed pupillus, tutore auctore, incipiet possidere ».

« Ofilius quidem et Nerva filius, etiam sine tutoris auctoritate possidere incipere posse pupillum aiunt : eam enim rem facti, non juris esse. Quæ sententia recipi potest, si de ejus ætatis sint, ut intellectum capiant ». *l.* 1. §. 3. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

---

(1) Thesaurus in hac lege non accipitur pro pecunia cujus memoria non extat, sed pro pecunia nuper defossa.

(2) Idem, et si res a nemine teneretur.

(3) Vel quovis alio justo titulo.

(4) Imo etsi discesserit. Vide *tit. seq. de usucap. n.* 5.

(5) Infans, ut patet ex his quæ sequuntur.

que, quand il le saurait, il ne pourrait pas en acquérir l'usucapion par une longue possession, puisqu'il saurait en même tems qu'il appartient à un autre (1). Quelques-uns croient Sabinus fondé à dire que celui qui sait qu'il y a un trésor dans son fonds de terre, ne le possède réellement que quand il l'en a enlevé, parce que ce n'est que depuis ce tems qu'il en a la garde; et je suis de leur avis ».

XIX. De ce que la possession n'est acquise que par l'appréhension corporelle de la chose, il s'ensuit encore que, « lorsque nous avons été institués héritiers, bien que l'adition d'hérédité nous transmette tous les droits de l'hérédité, nous n'en sommes cependant possesseurs qu'autant que nous l'avons naturellement appréhendée ».

Et même, « mon héritier ne pourra posséder (2) ce que je possède par un fermier, qu'autant qu'il en aura acquis la possession lui-même; car si nous pouvons conserver la possession par la seule intention de la conserver, cette intention ne suffit pas pour l'acquérir ».

Observez en passant que « mon héritier, si je possède comme acquéreur (3), pourra acquérir l'usucapion ou la prescription, même par son fermier (4).

ARTICLE II.

Des personnes qui peuvent acquérir la possession pour elles-mêmes.

XX. De ce qu'on a dit ci-dessus, que l'intention de posséder était nécessaire pour acquérir la possession, il s'ensuit que, pour acquérir la possession, il faut être capable d'une intention.

C'est pourquoi « un furieux, et un pupille (5) sans l'autorisation de son tuteur, ne peuvent pas acquérir la possession; parce qu'ils n'ont pas l'intention de conserver, quoiqu'ils détiennent corporellement la chose, et qu'il en est d'eux comme de celui à qui on aurait mis quelque chose dans la main pendant qu'il dormait; mais un pupille peut acquérir la possession avec l'autorisation de son tuteur ».

« Quoique Ofilius et Nerva le fils disent qu'un pupille peut posséder sans l'autorisation de son tuteur, parce que la possession est une chose de fait et non de droit; cependant on ne peut suivre cette opinion que dans le cas où le pupille est d'âge à comprendre ce qu'il fait ».

---

(1) Par un trésor on n'entend pas, dans cette loi, de l'argent anciennement caché, et dont on n'a plus de mémoire, mais de l'argent enterré depuis peu.

(2) Il en est de même quoique la chose ne soit tenue par personne.

(3) Ou à tout autre titre juste.

(4) Quand même il aurait abandonné la métairie.

(5) Un enfant, comme on le voit par ce qui suit.

De hoc igitur pupillo qui intellectum habet, accipe quod alibi ait idem Paulus : « Pupillus tamen sine tutoris auctoritate possessionem nancisci potest ». *l.* 32. §. 2. *v. pupillus.* idem, *lib.* 15. *ad Sabin.*

Qui autem ejus ætatis non est, si strictam juris rationem sequeremur, nec tutore auctore possessionem adquirere posset. Obtinuit tamen quod « infans possidere recte potest, si tutore auctore cepit. Nam judicium infantis suppletur auctoritate tutoris. Utilitatis enim causa hoc receptum est; nam alioquin nullus sensus sit infantis, accipiendi possessionem ». *d.* §. 2. *pr.*

Hanc sententiam ut infans possessionem acquirere possit, confirmavit imperator Decius qui ita rescribit : « Donatarum rerum a quacumque persona infanti vacua possessio tradita, corpore quæritur. Quamvis enim sint auctorum sententiæ dissentientes; tamen consultius videtur, interim (licet animi plenus non fuisset affectus) possessionem per traditionem esse quæsitam (1) : alioquin (sicuti consultissimi viri Papiniani responso continetur) nec quidem per tutorem (2) possessio infanti poterit acquiri ». *l.* 3. *cod.* 7. 32. *de acquir. et retin. possess.*

Quemadmodum pupillus per se acquirere possessionem potest, sive impuberem, ita etiam « Pupillus per servum sive puberem, acquirit possessionem, si, tutore auctore, jusserit eum ire in possessionem ». *l.* 1. §. 13. Paul. *lib.* 14. *ad ed.*

De rebus peculii hic non agimus (vid. art. seq. §. 1.) : In his enim non solum pupillus infante major, absque tutoris auctoritate; sed « item infans, peculiari nomine per servum possidere potest ». *sup. d. l.* 32. §. 2. *v. fin.*

XXI. Hactenus de pupillo. Ex regula quam statuimus, sequitur etiam quod « municipes per se nihil possidere possunt; quia uni (3) consentire non possunt. Forum autem et basilicam, hisque similia non possident, sed promiscue his utuntur ».

---

(1) Accedente scilicet tutoris auctoritate, ut supplet Joannes; quem sequitur Cujacius ad *h. l.* Tutoris auctoritas supplet quod voluntati infantis deest, mox supra *l.* 32. §. 2. *pr.* (Perperam Pacius censet, hoc speciali casu), ne quidem tutoris auctoritatem requiri.

(2) *Alioquin*, nisi admittamus ut tutoris auctoritas affectum pupilli infantis suppleat, quum res infanti traditur; sequeretur quod *nec per tutorem* (id est, nec quum ipsius tutoris res traderetur) *possessio infanti poterit acquiri.* Affectus siquidem possidendi, saltem antecedens ac implicitus, omnino requiritur, sive per nosmetipsos, sive per alios possessionem adipiscamur.

(3) Legendum, *universi.*

C'est donc de ce pupille qu'il faut entendre ce que dit ailleurs le même Paul, que « le pupille peut néanmoins acquérir la possession sans l'autorisation de son tuteur ».

Mais celui qui n'est pas d'âge à comprendre ce qu'il fait, ne pourrait pas même acquérir la possession avec l'autorisation de son tuteur, suivant la raison stricte du droit. Toutefois il a été reçu que « l'enfant peut posséder si sa possession a commencé sous l'autorisation de son tuteur ; parce que ce qui manque à son jugement est suppléé par cette autorisation. Ce principe a été reçu en faveur de son utilité ; car autrement un enfant ne serait pas capable de commencer à posséder ».

L'empereur Decius a confirmé cette opinion, qu'un enfant peut acquérir la possession, par un rescrit où on lit que « la tradition des choses données à un enfant, en transmet la possession corporelle à cet enfant, par quelque personne qu'elle ait été faite; car quoique les auteurs soient partagés d'opinion à cet égard, il a cependant paru sage de déclarer la possession acquise par tradition (1) à un enfant, quoiqu'il ne fût point encore capable d'avoir l'intention de posséder ; parce qu'autrement, comme le dit l'illustre Papinien dans l'une de ses réponses, cet enfant ne pourrait acquérir la possession d'aucune manière par son tuteur (2) ».

Comme un pupille peut acquérir la possession par lui-même, de même aussi « un pupille peut acquérir la possession par un esclave pubère ou impubère, à qui il a ordonné de la recevoir avec l'autorisation de son tuteur ».

Nous ne parlons pas ici des choses qui font partie du pécule; (voyez article suivant, §. 1); parce qu'à cet égard, non-seulement un pupille, qui n'est plus enfant, peut posséder sans l'autorité de son tuteur, mais encore « l'enfant lui-même peut posséder par un esclave à titre de pécule ».

XXI. Nous avons parlé jusque ici des pupilles; mais il suit aussi de la règle que nous avons établie, « qu'un corps de ville ne peut rien posséder par lui-même, parce qu'on ne peut pas (3) réunir le consentement de tous ses membres : il ne possède ni la place publique, ni le temple, ni les autres choses semblables; il en jouit seulement par tous ses membres ».

---

(1) C'est-à-dire, avec l'autorisation de son tuteur, comme l'ajoute Joannes, que suit Cujas sur cette loi. L'autorisation du tuteur supplée à la volonté dont l'enfant est incapable. Voy. ci-dessus, *l.* 32. §. 2. Pacius a tort de penser que l'autorisation du tuteur n'est pas même requise dans ce cas particulier.

(2) Autrement, à moins d'admettre que l'autorisation du tuteur supplée l'intention de l'enfant à qui l'on fait la tradition, il faudrait dire que le tuteur lui-même, recevant la tradition, n'acquerrait pas la possession pour son pupille, puisque l'intention de posséder, du moins antécédente et implicite, est absolument requise pour acquérir la possession, soit par nous-mêmes ou par d'autres.

(3) Il faut lire *universi*.

« Sed Nerva filius ait, per servum, quæ peculiariter adquisierint, et possidere et usucapere posse. Sed quidam contra putant, quoniam ipsos servos non possideant »: *l.* 1. §. 22. Paul. *lib.* 54. *ad edict.*

XXII. Hæc ex stricto jure. « Sed hoc jure utimur, ut et possidere et usucapere municipes possint : idque eis et per servum et per liberam (1) personam adquiratur ». *l.* 2. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

« Qui in aliena potestate sunt, rem peculiarem tenere possunt; habere, possidere, non possunt : quia possessio non tantum corporis, sed et juris (2) est ». *l.* 49. §. 1. Papin. *lib.* 2. *definition.*

Hinc Mæcianus : « Filiusfamilias neque retinere, neque recuperare, neque apisci possessionem rei peculiaris videtur ». *l.* 93. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Mæcian. *lib.* 1. *fideicomm.*

ARTICULUS III.

Per quas personas possessio alteri adquiratur.

XXIII. « Adipiscimur autem possessionem per nosmetipsos ». *l.* 1. §. 2. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Item per eos quos in potestate habemus. « Nam per ancillam quin possis nancisci possessionem, non dubitatur ». *d. l.* 1. §. 12.

Adde, aut per eos quorum usumfructum habemus, vel quos bona fide possidemus; interdum et per extraneas personas. De quibus singulis agendum.

§. I. *De his quos in potestate habemus.*

XXIV. « Non solum autem proprietas per eos quos in potestate habemus adquiritur nobis, sed etiam (3) possessio : cujusque enim rei possessionem adepti fuerint, id nos possidere videmur. Unde etiam, per eorum longam possessionem, dominium nobis adquiritur ». *l.* 10. §. 2. *ff. hoc lib. tit.* 1. *de adquir. rer. dom.* Gaius, *lib.* 2. *instit.*

---

(1) Per actorem scilicet, qui, nomine reipublicæ, possessionem apprehendat.

(2) Id est, non corporalem tantum detentionem et *factum* possidendi continet, cujus capaces sunt qui in aliena sunt potestate; sed et quædam ex *jure* mutuatur, ut in re possessa possessorem cæteris potiorem faciat, ut ei tribuat interdictum *uti possidetis*, *etc.* Possessio autem sub hoc respectu, quatenus juris est, non potest esse apud eos *qui in aliena potestate sunt;* quum nihil proprium habere possint, et quidquid adquirunt, his quorum juri subjecti sunt adquirant.

(3) Quasi hoc difficilius sit; quia nempe possessio corporalem aliquam præsentiam desiderat.

« Toutefois, suivant Nerva le fils, un corps de ville peut posséder et acquérir l'usucapion par l'esclave de ce qu'il a acquis à titre de pécule. Quelques jurisconsultes pensent néanmoins le contraire, par la raison qu'un corps de ville ne possède pas ses esclaves eux-mêmes ».

XXII. Il en est ainsi en droit strict; « mais il est reçu qu'un corps de ville peut posséder et acquérir l'usucapion de ce qu'il a acquis, soit par lui-même, soit par l'esclave, soit par une personne libre (1) ».

« Ceux qui sont sous la puissance d'autrui peuvent retenir une chose de leur pécule, mais ne peuvent pas l'avoir, ni la posséder; parce que la possession est non-seulement une chose de fait corporelle, mais encore une chose de droit (2) ».

C'est pourquoi Mecien dit : « Un fils de famille est censé ne pouvoir ni acquérir, ni recouvrer, ni conserver la possession des choses qui composent son pécule ».

ARTICLE III.

Par quelles personnes la possession peut être acquise à un autre.

XXIII. « Nous acquérons la possession par nous-mêmes ».

Et par ceux qui sont sous notre puissance; « car il est hors de doute que nous pouvons acquérir la possession, même par une femme esclave ».

Ajoutez, ou par ceux dont nous avons l'usufruit, ou que nous possédons de bonne foi, et quelquefois même par des personnes étrangères. Nous allons traiter séparément des uns et des autres.

§. I. *De ceux qui sont sous notre puissance.*

XXIV. « Non-seulement nous acquérons la propriété par ceux qui sont sous notre puissance, mais nous acquérons encore par eux la possession (3); car nous sommes censés posséder tout ce dont ils ont été mis en possession; en sorte que nous acquérons aussi la propriété par leur possession assez prolongée pour produire la prescription ».

---

(1) Par un agent qui prend possession au nom de la république.

(2) C'est-à-dire, renferme non-seulement la détention et le fait de la possession corporelle, dont sont aussi capables ceux qui sont sous la puissance d'autrui, mais encore quelque chose du droit pour rendre le possesseur préférable à tout autre à l'egard de la propriété de la chose, et lui faire accorder l'interdit *uti possidetis*, *etc.* : or, la possession sous ce rapport, et comme de droit, ne peut pas exister dans ceux qui sont sous la puissance d'autrui, puisqu'ils ne peuvent rien avoir en propre ni rien acquérir que pour ceux sous la puissance desquels ils sont.

(3) Comme si c'était dire quelque chose de plus, parce que la possession demande une espèce de présence corporelle.

Non adquirimus autem nisi scientes et volentes, ut supra diximus, animum possidendi requiri ad possessionem adipiscendam. Aliquatenus tamen excipitur causa peculii, de qua ita Paulus: « Item adquirimus possessionem per servum, aut filium qui in potestate est; et quidem earum rerum quas peculiariter tenent (1), etiam ignorantes, sicut Sabino, et Cassio, et Juliano placuit: quia nostra voluntate intelligantur possidere, qui eis peculium habere permiserimus (2) ».

« Igitur ex causa peculiari infans et furiosus adquirunt possessionem, et usucapiunt; et heres (3), si hereditarius servus emat ». *l.* 1. §. 5. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

---

(1) Cujacius (*observ.* 24. 9.) contra hunc textum putat, non solum ex causa peculiari, sed indistincte nobis ignorantibus per eos possessionem adquiri: quæ sententia non placet. Ut quid enim Paulus hic diceret, *et quidem earum rerum* quas peculiariter tenent, *etiam ignorantes*; si indistincte nobis, licet ignorantibus, per eos adquireretur? Ut quid specialem subjiceret rationem cur ex peculii causa ignorantes adquiramus, *quia* (inquit) *nostra voluntate intelligantur possidere, qui eis peculium habere permiserimus*; si ad adquirendam nobis per eos possessionem nulla *nostra voluntate* aut scientia opus esset? Apertior adhuc textus Papiniani in *l.* 44. §. 1. mox infra, *n. seq.* ubi diserte ait *utilitatis causa jure singulari receptum* ut *ex causa peculiari* possessio ignoranti quæreretur, et *si non ex causa peculii quæratur, scientiam domini esse necessariam.* Quem textum Cujacius perperam vult intelligi, non de quavis possessione, sed de ea quæ ad usucapionem prosit; quum, in tota hac lege, de usucapione ne verbum quidem. Nova hæc Cujacii sententia refellitur et ex ipsa possessionis natura: hæc enim inter illam et dominium differentia est, quod dominium non sit *facti*, sed *juris*; adeoque sine ullo facto nostro, nobis etiam ignorantibus, per eos qui juri nostro subjecti sunt, adquiri potest. At possessio est *facti*, factumque possidendi necessario continet: unde fit ut sine aliquo facto nostro, adeoque sine aliqua nostra possidendi voluntate, possidere intelligi non possimus. Corpore quidem alieno rem possidere possumus; nil enim repugnat ut per alium rem teneamus, cujus manus quodammodo mutuemur ad rem tenendam, quum volumus possidere: verum repugnat ut per alium velimus; adeoque nonnisi voluntate nostra possidere possumus. Facilis responsio ad textus quibus Cujacius suam probare nititur sententiam; scilicet accipiendos eos esse de casu quo servus ex causa peculii adquirit: et hanc distinctionem, sicubi illa non exprimatur, ex aliis textibus in quibus diserte invenitur esse supplendam.

(2) Sensus est: Ex eo quod eis *permiserimus habere peculium*, intelligimur saltem implicite velle possidere ea quæcumque peculio ipsorum continentur, licet ignoremus hanc et illam rem in eo peculio esse. Et hoc sensu *ignorantes* possidemus eas res: sufficit enim quod generalem et implicitam voluntatem habeamus eas possidendi.

(3) Id est, si servus hereditatis jacentis emat aliquid ex causa peculiari, hoc possidet et usucapit hereditati jacenti; cujus postea jus transit

Toutefois nous n'acquérons par eux la possession, qu'autant que nous le voulons et le savons, comme on l'a dit ci-dessus; parce que pour acquérir la possession, il faut avoir l'intention de l'acquérir. Il y a pourtant quelques exceptions à faire à cet égard par rapport au pécule, sur quoi Paul dit : « Nous acquérons par l'esclave ou le fils qui est sous notre puissance, même la possession des choses qu'ils retiennent à titre de pécule (1) sans le savoir, comme l'ont décidé Sabinus, Cassius et Julien; parce qu'ils sont réputés posséder par notre consentement, dès que nous avons permis qu'ils eussent un pécule (2) ».

« Par conséquent un enfant et un furieux acquièrent la possession et l'usucapion ou prescription de leur pécule; et acquièrent pour l'héritier, si c'est un esclave héréditaire qui a acquis (3) ».

---

(1) Cujas, *observat.* 24, 9, pense, contre ce texte, que non-seulement à cause du pécule, mais encore indistinctement, nous acquérons par eux la possession sans le savoir; sentiment que je n'approuve pas. En effet, pourquoi Paul dirait-il, *et même des choses qu'ils possèdent à titre de pécule*, s'ils acquéraient pour nous indistinctement et à notre insu? Pourquoi donnerait-il une raison particulière de ce que nous acquérons par eux, à notre insu, ce qui entre dans leur pécule; et dirait-il que c'est parce qu'ils sont censés posséder par notre volonté, et parce que nous leur avons permis d'avoir un pécule, si nous n'avions besoin ni de le vouloir ni de le savoir pour acquérir la possession par eux? Le texte de Papinien est encore plus clair dans la loi 44, §. 1, dont nous parlerons dans le *n.* suivant, où il dit expressément que c'est par un droit singulier, et par raison d'utilité, qu'ils acquièrent la possession de ce qui entre dans leur pécule à l'insu de ceux dont ils dépendent, et qu'ils faut que ceux-ci le sachent pour acquérir par eux ce qu'ils n'acquièrent pas pour leur pécule; texte que Cujas veut mal à propos qu'on entende non de toute possession, mais de celle qui sert à l'usucapion, puisqu'il n'est pas même parlé d'usucapion dans toute cette loi. Cette opinion extraordinaire de Cujas est réfutée par la nature même de la possession, qui diffère de la propriété en ce que la propriété n'est pas de fait, mais de droit; d'où suit qu'elle peut nous être acquise par ceux qui sont en notre puissance, sans aucun fait de notre part, et même sans que nous le sachions; au lieu que la possession est de fait, et contient nécessairement l'action de posséder; ce qui fait que nous ne pouvons pas être censés posséder sans aucun faits de notre part, et par conséquent sans que nous voulions posséder. Nous pouvons à la vérité posséder corporellement par un autre, parce qu'il ne répugne pas que nous tenions quelque chose corporellement par un autre, dont nous empruntons en quelque sorte la main pour tenir ce que nous voulons posséder; mais il répugne que nous voulions par un autre, et par conséquent que nous possédions sans le vouloir. Il est facile de répondre aux textes dont Cujas veut étayer son opinion; il suffit de dire qu'ils s'entendent du cas où un esclave acquiert de son pécule, et que partout où cette distinction n'est pas exprimée, elle doit être suppléée par les textes où elle l'est.

(2) Le sens est que, de ce que nous leur avons permis d'avoir un pécule, nous sommes censés vouloir, du moins implicitement, posséder tout ce que contient ce pécule, sans savoir qu'il contient telle ou telle chose; nous les possédons dans ce sens à notre insu, parce qu'il suffit que nous voulions implicitement les posséder.

(3) C'est-à-dire, si l'esclave d'une succession vacante achète quelque chose des deniers de son pécule, il le possède et en acquiert l'usucapion pour

XXV. « Quæsitum est, cui ex peculii causa per servum ignorantibus possessio quæreretur? Dixi, utilitatis causa jure singulari receptum; ne cogerentur domini per momenta, species et causas peculiorum inquirere. Nec tamen eo pertinere speciem istam (1), ut animo videatur adquiri possessio: nam si non ex causa peculiari quæratur aliquid, scientiam quidem domini esse necessariam, sed corpore servi quæri possessionem ». *l.* 44. §. 1. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

Interest tamen an ex justa, an ex injusta causa adquirant hi, quos in potestate habemus.

Enimvero, « quod servus tuus, ignorante te, vi possidet, id tu non possides; quoniam is qui in tua potestate est, ignoranti tibi non corporalem possessionem, sed justam potest adquirere (2); sicut id quod ex peculio ad eum pervenerit possidet; nam tum per servum dominus quoque possidere dicitur. Summa scilicet cum ratione; quia quod ex justa causa corporaliter a servo tenetur, id in peculio servi est; et peculium, quod servus civiliter quidem possidere non posset, sed naturaliter tenet, dominus, creditur possidere: quod vero ex maleficiis (3) adprehenditur, id ad domini possessionem ideo non pertinet, quia nec peculii causam (4) adprehendit ». *l.* 24. Javolen. *lib.* 14. *epistol.*

---

in heredem, et hic heres ex hac causa usucapit ignorans, per servum hereditarium.

(1) Potuisset quis ita argumentari: si jure singulari per servum ex causa peculiari acquirimus ignorantes, sive absque animo possidendi: ergo jure communi extra hanc causam acquirimus *per servos*, animo solo? Respondet male hinc concludi, quod acquiri possit animo solo possessio: acquirimus enim eam (etiam in rebus peculiaribus) animo nostro, et corpore servi; *animo*, inquam, ob generalem saltem scientiam et voluntatem; supra. Idem in filio.

(2) Non sic intellige, ut civilem tantum per servos, non autem corporalem seu naturalem possessionem acquiramus. Verum ita intellige, ut non qualemcumque possessionem corporalem per eos acquiramus, sed *justam*, id est quæ improbitate caret; sive civilis sit, sive naturalis, qualis est possessio ejus qui pignori accepit. Cur autem improba possessio nobis per eos non acquiratur, vide rationem in fine legis.

(3) Servi scilicet, cui concessit dominus habere peculium.

(4) Id est, non fit peculiare, non pertinet ad causam peculii. Est enim *peculium* quod servus, concedente domino, habet: dominus autem non intelligitur ei concessisse, ut ex maleficio acquireret. Quum autem nonnisi ex causa peculii, possessio nobis ignorantibus acquiratur; sequitur improbam possessionem, utpote quæ ad peculii causam pertinere non possit, nec posse nobis ignorantibus per servos acquiri.

XXV. « On a demandé pour qui un esclave acquiert la possession à l'insu de ceux pour qui il l'acquiert ? j'ai répondu qu'il avait été reçu spécialement en faveur de l'utilité, que les maîtres n'étaient pas obligés de s'informer à tous momens de ce qui était entré dans le pécule de leurs seclaves, et de la manière dont il y était entré ; mais qu'il n'en fallait pas conclure que nous puissions acquérir la possession par eux en vertu de notre seule intention (1); parce que s'ils acquièrent quelque chose autrement qu'à titre de pécule, il faut que leur maître consente à ce qu'ils acquièrent pour lui ».

Il importe cependant de savoir si ceux qui sont en notre puissance acquièrent à un titre juste ou injuste.

En effet, « vous n'êtes pas censé posséder, parce que votre esclave possède à votre insu et par violence ; la raison en est que celui qui est sous votre puissance ne vous acquiert pas à votre insu une possession corporelle, mais seulement une possession juste (2) ; telle que celle des choses qui proviennent de son pécule, et que le maître de l'esclave ne possède par lui que de cette manière, ce qui est de toute justice ; car ce que possède corporellement un esclave en vertu d'une cause juste étant dans le pécule de cet esclave, son maître est censé posséder ce pécule, que son esclave ne peut pas posséder d'une manière légale, et qu'il ne possède que naturellement ; au lieu que ce qui procède des délits de cet esclave (3) ne faisant pas partie de son pécule (4), le maître par conséquent n'en a pas la possession ».

---

cette succession vacante, dont le droit passe ensuite à l'héritier, qui, sans le savoir, acquiert l'usucapion par cet esclave héréditaire.

(1) On aurait pu dire que si c'est par un droit singulier que nous acquérons par nos esclaves ce qu'ils acquièrent de leur pécule, sans le savoir et sans intention de le posséder, nous acquérons donc par le droit commun, excepté dans ce cas, ce qu'acquièrent nos esclaves par notre seule intention. On répond à cela qu'on aurait tort d'en conclure que la possession s'acquiert par la seule intention ; car nous l'acquérons même par rapport au pécule de nos esclaves, par notre intention et leur fait ; par notre intention, dis-je, à cause de notre volonté et de notre connaissance, du moins implicite et générale. Voyez ci-dessus : il en est de même d'un fils.

(2) Cela ne s'entend pas en ce sens que nous acquérions par nos esclaves seulement une possession civile, et non une possession corporelle ou naturelle, mais en ce sens que nous acquérons par eux, non une possession corporelle quelconque, mais une possession juste, c'est-à-dire, exempte de mauvaise foi, soit civile ou naturelle, telle que la possession de celui qui reçoit une chose en gage ; mais pourquoi acquérons-nous par eux une possession exempte de mauvaise foi ? Voyez-en la raison à la fin de la loi.

(3) C'est-à-dire, de l'esclave à qui son maître a permis d'avoir un pécule.

(4) C'est-à-dire, ne devient pas objet du pécule, parce que le pécule est ce que possède l'esclave par la permission de son maître ; et que son maître n'est pas censé lui avoir permis d'acquérir d'une manière criminelle : mais comme nous n'acquérons la possession sans le savoir, que de ce qu'un esclave acquiert de son pécule, nous ne pouvons donc pas acquérir par eux, sans le savoir, une possession criminelle et étrangère à son pécule.

XXVI. Demum autem per eos servos quos possidemus possessionem adquirimus.

Inde est quod « per servum corporaliter pignori datum non adquirere nos (1) possessionem (2) Julianus ait. Ad unam enim tantum causam videri eum a debitore possideri, ad usucapionem scilicet ».

« Nec creditori (3), quia nec stipulatione, nec ullo alio modo per eum adquirat, quamvis eum possideat (4) ». *l.* 1. §. 15. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Consonat alibi idem Paulus; « Servus, licet in libertate moretur, nihil possidet; nec per eum alius. Atquin si nomine alicujus (5) dum in libertate moratur, nactus fuerit possessionem, adquiret ei cujus nomine nactus fuerit ». *l.* 31. §. 2. *ff.* 413. *de usucap. lib.* 32. *ad Sab.*

De filio autem ait Ulpianus: « Quidquid filius peculiari nomine apprehenderit, id statim pater ejus possidet, quamvis ignoret in sua potestate filium (6). Amplius, etiamsi filius ab alio tanquam servus possideatur, idem erit probandum ». *l.* 4. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

XXVII. Quod autem de servo quem non possidemus, an idem dicendum de servo qui in fuga est?

« Per servum qui in fuga sit, nihil posse nos possidere Nerva filius ait, licet respondeatur, quandiu ab alio non possideatur, a nobis eum possideri; ideoque interim etiam usucapi. Sed utilitatis causa receptum est (7) ut impleatur usucapio, quandiu nemo nanctus sit ejus possessionem ».

---

(1) Debitores.

(2) Scilicet quam servus ille suo nomine adprehenderet. Quod si nostro rem adprehendet nomine, dubium non est quin per eum (quamvis a nobis naturaliter non possessum) possessionem adipiscamur; quemadmodum et per quamlibet extraneam personam, corporis sui ministerium nobis præbentem, infra, §. 4.

(3) Supple, acquiret.

(4) Ex duabus quidem causis acquirimus per eos quos bona fide civiliter possidemus; ut videb. infra, §. 3. Sed creditor naturaliter duntaxat possidet. *tit. præced. n.* 90. et supra, *h. tit. n.* 5.

(5) Domini vel extranei. Vide supra, *n.* 16. in fine.

(6) Cujacius (ad *d. l.*) filium hac in re a servo differre putat; et rationem differentiæ esse quod, quum filius utpote liber homo possideri non possit, non jure possessionis, sed jure patriæ potestatis possessio per filium acquiratur patri: adeoque parum intersit an sciat filium in sua potestate esse, necne, imo an filius ab alio ut servus possideatur. Contra, per servos (inquit) jure quidem potestatis dominium acquirimus; sed jure possessioni, acquirimus possessionem, adeoque non aliter quam si eos possideamus.

(7) Pergit Paulus referre sententiam Nervæ et Proculeianorum. Imo (in-

XXVI. Nous ne possédons non plus que par les esclaves que nous possédons eux-mêmes.

C'est pour cette raison que « Julien dit que l'esclave que nous avons donné en gage, n'acquiert pas (1) la possession pour nous (2); parce que nous ne sommes plus censés le posséder que pour une cause, c'est-à-dire, pour l'usucapion ».

« Et qu'il n'acquiert pas non plus cette possession pour notre créancier (3); parce qu'il ne peut acquérir par lui, ni par stipulation, ni d'aucune autre manière, quoiqu'il le possède (4) ».

Cela s'accorde avec ce que dit le même Paul, que « l'esclave ne possède rien, quoiqu'il ait la possession de la liberté, et que personne ne possède non plus par lui; mais que si en cet état il a reçu la possession au nom de quelqu'un (5), il l'a acquise pour celui au nom duquel il l'a reçue ».

Toutefois Ulpien dit, par rapport à un fils de famille, que « le père possède par son fils tout ce que son fils a acquis à raison de son pécule, quoiqu'il ignore que son fils soit sous sa puissance (6), et même quoiqu'il soit possédé par un autre que l'esclave ».

XXVII. Mais faut-il dire de l'esclave qui est en fuite ce que nous disons de celui que nous ne possédons pas?

« Suivant Nerva le fils, nous ne pouvons pas posséder par un esclave qui est en fuite, quoiqu'on objecte à ce jurisconsulte qu'il est en notre possession tant qu'il n'est pas possédé par un autre; raison pour laquelle nous en acquérons l'usucapion nonobstant sa fuite. Cependant il est reçu, à cause de l'utilité publique (7),

---

(1) Pour nous débiteur.

(2) La possession que cet esclave prendrait en son nom; mais s'il a pris la chose en un autre nom, il est certain que nous en acquérons la possession par lui, quoique nous ne la possédions pas naturellement; comme nous l'aurions acquise par toute personne étrangère qui nous aurait prêté pour cela son ministère corporel. Voyez ci-après, §. 4.

(3) Ajoutez *acquiret*.

(4) Nous acquérons dans deux cas par ceux que nous possédons civilement de bonne foi, comme on le verra §. 3; mais le créancier ne possède que naturellement, comme on l'a vu au titre précédent, *n.* 90. et dans celui-ci, *n.* 5.

(5) De son maître ou d'un étranger. Voyez ci-dessus, *n.* 16.

(6) Cujas, sur cette loi, pense que le fils de famille diffère de l'esclave dans cette matière, en ce que le fils de famille, comme homme libre, ne pouvant pas être possédé, n'acquiert pas la propriété pour son père comme possédé par son père, mais comme étant sous sa puissance; d'où il suit qu'il est indifférent que son père sache ou ne sache pas si son fils est sous sa puissance, ou même s'il est possédé comme esclave par un autre; au lieu que nous acquérons à la vérité la propriété par nos esclaves en vertu de notre puissance, mais que nous acquérons par eux la possession en vertu de celle que nous en avons; d'où suit que nous ne pouvons acquérir la possession par eux, qu'autant que nous les possédons.

(7) Paul continue de rapporter l'opinion de Nerva et des Proculéiens; et

« Possessionem (1) autem per eum adquiri, sicut per eos quos in provincia habemus, Cassii et Juliani sententia est ». *l.* 1. §. 14. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Et hæc posterior sententia obtinuit. Hinc Hermogenianus : « Per servum in fuga agentem, si neque ab alio possideatur, neque se liberum (2) esse credat, possessio nobis adquiritur ». *l.* 50. §. 1. Hermogen. *lib.* 5. *jur. epitomar.*

XXVIII. Tam possessionem igitur (de qua in hoc titulo tractatur) acquirimus per servos, quam dominium de quo in titul. præced. Unus tamen casus est, quo per servum nostrum, quamvis eum possideamus, adquirere non possumus. Nimirum, « heres per servum hereditarium, ejusdem hereditatis partem, vel id quod ejusdem hereditatis sit, adquirere non potest ». *l.* 43. *ff.* 29. 2. *de adquir. hered.* Julian. *lib.* 30. *digest.*

Similiter Ulpianus : « Per hereditarium servum, quod est ejusdem hereditatis, heredi adquiri non potest; et maxime ipsa (3) hereditas ». *l.* 18 *ff. hoc lib. tit.* 1. *de adquir. rer. dom.* Ulpian. *lib.* 4. *ad Sabin.*

Quocirca Paulus : « Veteres putaverunt non posse nos per servum hereditarium adquirere quod sit ejusdem hereditatis. Ita-

---

quiebant illi) servus qui in fuga est non possidetur a domino suo; adeoque dominus non potest per eum acquirere. Receptum quidem est ut, quoad usucapionis causam, possideri videatur; sed hoc singulari jure *utilitatis causa receptum est*, nimirum *ut* possit hujus servi *usucapio impleri.*

(1) Hactenus Paulus retulit sententiam Proculeianorum. Jam ait contrarium placuisse Cassio; scilicet servi, qui in fuga est, possessionem animo nos retinere, quandiu a nemine possidetur; adeoque posse nos per eum possessionem acquirere.

Hic porro notandum est, posteriorem hanc sententiam obtinuisse. Et ita patet solutio legis 15. *ff.* 6. 2. *de Publician. act.* quæ vulgo huic opponitur; in qua scilicet Publicianam mihi competere ait Pomponius, pro re empta a servo qui in fuga sit: *licet* (inquit) *possessionem rei traditæ per eum nanctus non sim.* Fingunt Accursius et Duarenus (quos et ipsi secuti sumus in notis ad *h. l. d. tit. de Publician. act. n.* 10.) servum hunc, non solum in fuga fuisse, sed etiam ab alio possessum. Verum hac fictione nil opus; et minus adhuc placent aliæ solutiones a Zazio, et Bachovio (*disp.* 21. *thes.* 3.) adinventæ. Potuit enim Pomponius hoc de servo qui simpliciter in fuga sit dixisse, ex sententia Proculeianorum : quum tunc nondum prævaluisset contraria Cassianorum sententia.

(2) Quum enim se pro libero gerit bona fide; videtur suam possessionem nobis abstulisse, quum ipse sit in possessione libertatis.

(3) Hanc rationem affert Cujacius; quod, quum servus hereditarius per hereditatem acquiratur heredi, non possit vicissim hereditas, aut quid ex hereditate per eum heredi adquiri. Repugnat enim ut duæ res vicissim sibi sint altera alterius causa.

seulement que nous en acquérons l'usucapion tant qu'aucun autre n'en a pas acquis la possession ».

« Mais nous n'acquérons la possession par lui (1), que de la même manière qu'on l'acquiert par ceux que l'on a en puissance, suivant l'opinion de Cassius et de Julien ».

Cette dernière opinion a prévalu. C'est pourquoi Hermogenien dit : « Nous acquérons la possession par l'esclave en fuite, s'il n'est pas possédé par un autre, et s'il ne se croit pas libre (2) ».

XXVIII. « Nous acquérons donc par nos esclaves, tant la possession (dont il s'agit dans ce titre), que la propriété dont il s'agissait dans le précédent. Il y a cependant un cas où nous ne pouvons rien acquérir par notre esclave, quoique nous le possédions. Par exemple, « un héritier ne peut acquérir par un esclave héréditaire, ni une part de la succession, ni rien qui appartienne à cette même succession ».

Ulpien dit également : « L'héritier ne peut pas acquérir par un esclave héréditaire ce qui fait partie de la succession, ni, à plus forte raison, la succession elle-même (3) ».

Sur quoi Paul dit : « Les anciens ont pensé que nous ne pouvions acquérir aucune partie d'une succession par un esclave de

---

même, disaient ceux-ci, l'esclave qui est en fuite n'est pas possédé par son maître, et par conséquent son maître ne peut pas acquérir par lui ; il est à la vérité reçu qu'il est censé possédé par son maître par rapport à l'usucapion ; mais c'est par un droit singulier, et en faveur de l'utilité, c'est-à-dire, pour que l'usucapion de cet esclave puisse être complétée.

(1) Jusqu'ici Paul a rapporté l'opinion des Proculéiens, actuellement il dit que Cassius pensait le contraire, c'est-à-dire, que nous retenons par notre intention la possession de l'esclave en fuite, tant qu'il n'est pas possédé par un autre ; et que par conséquent jusqu'alors nous acquérons la possession par lui. Il faut observer ici que cette dernière opinion a prévalu, et que c'est la solution de la *l.* 15. *ff. des publicains, ou fermiers des impôts*, qu'on oppose ordinairement à celle-ci, et dans laquelle Pomponius dit que j'ai l'action Publicienne pour la chose achetée par mon esclave en fuite ; quoique, dit-il, je n'aie pas pris par lui la possession de la chose livrée. Accursius et Duaren, que nous avons suivis dans nos notes sur cette loi de ce même titre *des publicains, ou fermiers des impôts, n.* 10, supposent que cet esclave est non-seulement en fuite, mais encore possédé par un autre ; mais cette supposition n'est pas nécessaire, et nous adoptons encore moins les solutions imaginées par Zazius et Bachovius (*disp.* 21. *thes.* 3.) ; car Pomponius aurait pu dire ce qu'il a dit de l'esclave simplement en fuite, d'après l'opinion des Proculéiens, puisque alors celle des Cassiens n'avait pas encore prévalu.

(2) Car, le regardant de bonne foi comme homme libre, il est censé nous avoir ôté la possession de sa personne, ayant celle de sa liberté.

(3) Cujas en donne pour raison que l'esclave héréditaire, acquérant pour l'héritier par la succession, ne peut pas acquérir réciproquement pour lui la succession ou partie de cette succession ; parce qu'il répugne que deux choses soient réciproquement cause l'une de l'autre.

que agitatur, num hæc regula longius producenda sit? Ut si plures servi legati sint, per unum an possint cæteri possideri? idem tractatum est, si pariter empti vel donati sunt. Sed verius est, ex his causis posse me, per unum, reliquorum adquirere possessionem ». *l.* 1. §. 16. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Hinc recte Papinianus sic definit in specie sequenti : Quidam « prædia cum servis donavit, eorumque se tradidisse possessionem litteris declaravit (1). Si vel unus ex servis, qui simul cum prædiis donatus est, ad eum qui donum accepit, pervenit ; mox in prædia remissus est : per servum, prædiorum possessionem quæsitam cæterorumque servorum constabit ». *l.* 48. Pap. *lib.* 10. *respons.*

Pari ratione non debet etiam regula produci ad servum qui, quum defuncto deberetur, heredi traditus est : is enim non est hereditarius.

Hinc Julianus : « Si is qui Titio servum vendiderat, heredi ejus eum tradiderit ; poterit heres rerum hereditariarum possessionem per eum adprehendere : quia non servus jure hereditario, sed actio ex empto ad eum pervenit. Nam et si ex stipulatu, vel ex testamento servus testatori debitus fuisset, et heres eum accepisset ; non prohiberetur rerum hereditariarum possessionem per eumdem adquirerere ». *l.* 38. §. 2. Julian. *lib.* 44. *digest.*

Item de eo duntaxat servo, quem solo jure hereditario heres habet, accipienda est regula.

Contra vero, « si ex parte heredi instituto servus legatus sit, propter partem quam ex causa legati habet, adquiret fundi hereditarii possessionem ». *l.* 1. §. 17. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Idem dicendum est, si servum communem jussero adire hereditatem ; quia propter partem meam adquiro ». *d. l.* 1. §. 18.

§. II. *De servo communi, item de fructuario.*

XXIX. « Per communem servum, sicut per proprium adquirimus ; etiam singuli in solidum, si hoc agat servus ut uni adquirat (2) ; sicut in dominio adquirendo ». *d. l.* 1. §. 7.

XXX. Item, « per eum, in quo usumfructum habemus, possidere possumus ; sicut ex operis suis acquirere nobis solet. Nec ad rem pertinet, quod ipsum non possidemus : nam nec filium ». *d. l.* 1. §. 8.

Quinetiam dici potest videri nos quodam modo possidere servum

(1) Hæc declaratio non potuit esse vice traditionis.

(2) Alioquin, pro rata dominii, singulis adquiret.

cette même succession. C'est pourquoi on a examiné si cette règle n'était pas susceptible d'une plus grande extension ; comme, par exemple, dans le cas où plusieurs esclaves ont été légués, si l'un d'eux n'acquiert pas la possession des autres pour le légataire. On a examiné la même question par rapport à ceux qui auraient été vendus ou donnés ; mais le mieux est de dire que, dans ces cas, l'héritier peut par un de ses esclaves posséder tous les autres ».

C'est pourquoi Papinien a sagement décidé dans l'espèce suivante : « Quelqu'un a donné ses fonds de terre avec ses esclaves, et a déclaré par écrit en avoir livré la possession (1) ; il est constant que si le donataire a reçu un seul des esclaves qui lui ont été donnés avec les fonds de terre, et qu'il l'y ait renvoyé, il a acquis par celui-là la possession de ces mêmes fonds de terre et des autres esclaves ».

Par la même raison, cette règle ne doit pas s'étendre à l'esclave qui, étant dû au défunt, a été livré à son héritier, parce qu'un pareil esclave n'est pas un esclave héréditaire.

C'est pourquoi Julien dit : « Si l'individu qui avait vendu un esclave à Titius l'a livré à son héritier, celui-ci peut acquérir la possession de toute la succession par ce même esclave, parce qu'il ne le possède pas à titre héréditaire, mais à titre d'achat ; et que si cet esclave lui eût été dû, et qu'il l'eût reçu en vertu d'une stipulation ou du testament, rien ne l'empêcherait d'acquérir par lui la possession de toute la succession ».

Cette règle ne doit s'entendre que de l'esclave que l'héritier possède au seul titre d'héritier.

Mais au contraire, « si cet esclave a été légué à un héritier institué pour une partie, il acquerra la possession du fonds héréditaire à cause de la partie qui lui en a été léguée ».

« Il faut dire la même chose de l'esclave commun à qui j'ai ordonné d'accepter la succession, parce que je l'acquiers en vertu de la portion qui m'appartenait ».

§. II. *De l'esclave commun, et de l'esclave donné en usufruit.*

XXIX. « Chacun des copropriétaires d'un esclave acquiert en totalité par cet esclave, comme s'il appartenait en propre à chacun d'eux, lorsqu'il a eu l'intention d'acquérir pour un d'eux (2) ; il en est à cet égard de la possession comme de la propriété ».

XXX. De même, « nous pouvons posséder par l'esclave dont nous avons l'usufruit, de la même manière que nous acquérons par son travail ; et il est indifférent que nous ne le possédions pas lui-même, comme à l'égard d'un fils de famille ».

On peut même dire que nous sommes censés posséder en quel-

(1) Cette déclaration n'a pas pu tenir lieu de tradition.

(2) Autrement il acquerra pour chacun d'eux, au prorata de sa propriété.

in quo usumfructum habemus. Unde Papinianus : « Possessio quoque per servum cujus ususfructus meus est, ex re mea, vel ex operis servi adquiritur mihi : quum et naturaliter a fructuario teneatur, et plurimum ex jure (1) possessio mutuetur ». *l.* 49. Papin. *lib.* 2. *definit.*

§. III. *Possessionem acquiri per servos alienos vel liberos homines quos bona fide possidemus : an idem sit de filio alieno qui bona fide in nostra potestate est?*

XXXI. « Per eum quem bona fide possidemus, quamvis alienus sit, vel liber, possessionem adquiremus (2) ».

« Quod si mala fide eum possideamus, non puto adquiri nobis possessionem (3) per eum ». *l.* 1. §. 6. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Obiter nota. « Sed nec vero domino, aut sibi adquiret (4), qui ab alio possidetur ». *d.* 6. §. *sed nec.*

Quum malæ fidei possessio non prosit, hinc Javolenus : « Item quæro, si vinxero liberum hominem, ita ut eum possideam; an omnia quæ is possidebat ego possideam per illum? Respondit : Si vinxeris hominem liberum, eum te possidere non puto. Quod quum ita se habeat, multo minus per illum res ejus a te possidebuntur: neque enim rerum natura recipit, ut per eum aliquid possidere possim, quem civiliter (5) in mea potestate non habeo ». *l.* 23. §. 2. *lib.* 1. *ep.*

XXXII. Per eum quidem, quem bona fide ut servum possideo adquirere possum. At vero « per eum quem justo ductus errore, filium meum et in mea potestate esse existimo, neque possessio, neque dominium, nec quidquam aliud ex re mea mihi quæritur (6) ». *l.* 50. Hermogen. *lib.* 5. *juris epit.*

---

(1) Id est, hæc possessio rei fructuariæ, quam fructuarius habere videtur, habet *multum ex jure :* nam *jure* tenet rem fructuariam, ut ejus fructus percipiat. Quanquam, si proprie loquamur, fructuarius magis quasi-possidet jus ususfructus, quam ipsam rem fructuariam possidet, et magis *in possessione* ejus rei *est*, quam revera eam *possidet.*

(2) Scilicet ex re nostra operisve suis, si suo nomine accipiat. Quod si nostro nomine ex nostra voluntate accipiat, ex quacumque causa per eum adquirimus possessionem : sicut et per extraneam personam aquireremus.

(3) Nimirum quum suo nomine accipit.

(4) Liber homo non *sibi* adquiret possessionem, si ab alio possideatur ut servus : qui enim ipse possidetur, nihil possidere potest. Et pariter, *vero domino* servus ab alio possessus non adquiret : per servos enim quos non possidemus, nec cæterarum rerum possessionem adipisci possumus ; sup. *n.* 26.

(5) Cujacius legit, *quem non civiliter* (id est, malo more) *in mea postestate habeo.*

(6) Ratio disparitatis supra, *n.* 26. Scilicet quum per filium adquiratur

que sorte l'esclave dont nous avons l'usufruit. C'est pourquoi Ulpien dit : « L'esclave dont j'ai l'usufruit acquiert pour moi la possession qu'il acquiert de mes deniers ou de ses travaux, parce que l'usufruitier possède naturellement l'esclave dont il a l'usufruit, et que cette possession approche beaucoup de la possession civile (1) ».

§. III. *Que nous acquérons la possession par les esclaves étrangers, et même par les hommes libres que nous possédons de bonne foi ; et s'il en est de même du fils de famille étranger, qui est aussi de bonne foi sous notre puissance.*

XXXI. « Nous acquérons la possession par celui que nous possédons de bonne foi, quoiqu'il soit un esclave étranger, et même un homme libre (2) ».

« Mais si nous le possédons de mauvaise foi, je ne pense pas que nous puissions acquérir la possession par lui (3) ».

Observez en passant que, « celui qui est possédé par un autre n'acquiert, ni pour son véritable maître, ni pour lui-même (4) ».

La possession de mauvaise foi ne peut donner aucun avantage ; et c'est pourquoi Javolenus dit : « On demandait si celui qui avait enchaîné un homme libre pour en avoir la possession, avait celle des biens que possédait cet homme libre ? j'ai répondu que je ne pensais pas qu'on possédât un homme libre parce qu'on l'avait enchaîné ; et que par conséquent on possédait encore moins ses biens, parce qu'il n'était pas raisonnable de dire qu'on possédât par celui qu'on ne possédait pas d'une manière civile (5) ».

XXXII. Je ne puis, à la vérité, acquérir que par celui que je possède de bonne foi comme esclave ; mais « celui que, par une erreur excusable, j'ai cru mon fils, et sous ma puissance, ne peut acquérir pour moi, ni possession, ni propriété, quand même ce serait de mes deniers (6) ».

---

(1) C'est-à-dire, cette possession, que l'usufruitier paraît avoir de la chose donnée en usufruit tient beaucoup du droit ; car c'est du droit qu'il en tient les fruits, quoique, à proprement parler, l'usufruitier ait plutôt la quasi-possession que la possession réelle de l'usufruit, et qu'il soit plutôt en possession que possesseur de ce même usufruit.

(2) C'est-à-dire, de nos deniers ou du produit de ses travaux, s'il reçoit la chose en son nom ; mais s'il la reçoit en notre nom de notre consentement, de quelque manière que ce soit, nous acquérons la possession par lui, comme nous l'aurions acquise par toute personne étrangère.

(3) C'est-à-dire, lorsqu'il la reçoit en son nom.

(4) Un homme libre n'acquiert pas la possession pour lui, lorsqu'il est possédé lui-même comme esclave, parce qu'on ne peut pas posséder et être possédé. Un esclave n'acquiert pas non plus pour son véritable maître, pendant qu'il est possédé par un autre, parce qu'on n'acquiert pas la possession par des esclaves qu'on ne possède pas. Ci-dessus, *n.* 26.

(5) Cujas lit *quem non civiliter*, c'est-à-dire, d'une manière non légale, *in mea potestate habeo.*

(6) On voit la raison de cette différence ci-dessus, *n.* 26, qui est qu'on

§. IV. *De extraneis personis.*

XXXIII. « Per procuratorem, tutorem, curatoremve, possessio nobis adquiritur (1). Quum autem suo nomine nacti fuerint possessionem, non cum ea mente ut operam duntaxat suam accommodarent nobis, non possunt adquirere (2). Alioquin (3) si dicamus per eos non adquiri nobis possessionem, qui nostro nomine accipiunt; futurum ut, neque is possideat, cui res tradita sit, quia non habeat animum possidentis; neque is qui tradiderit, quoniam cesserit possessione ». *l.* 1. §. 20. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Similiter Diocletianus et Maximianus : « Per procuratorem, utilitatis (4) causa, possessionem; et si proprietas ab hac separari non possit, dominium etiam quæri placuit ». *l.* 8. *cod. h. tit.* 7. 32.

Quinetiam, « per liberam personam ignoranti (5) quoque adquiri possessionem; et postquam (6) scientia intervenerit, usucapionis conditionem inchoari posse, tam ratione utilitatis quam jurisprudentia receptum est ». *l.* 1. *cod. tit.* Severus *et* Anton.

Hoc tamen cum distinctione accipiendum. Nimirum « procurator, si quidem mandante domino rem emerit, protinus illi ac-

---

jure potestatis ; non potest adquirere qui hanc potestatem non habet, sed errans se habere putat. Aliud in servo, per quem adquiritur jure possessionis : possideri autem potest, quamvis alienus sit.

(1) Scilicet (ut mox dicetur) quum nostro nomine adquirunt; eo animo ut nobis, ad adipiscendam possessionem, operam suam accommodent.

(2) In quo extraneæ personæ differunt ab his per quos jure potestatis, ususfructus, aut bonæ fidei possessionis adquirimus. Per has enim personas, etiamsi suo nomine accipiant, adquirimus possessionem : ut vid. supra.

(3) Hæc referuntur ad id quod initio dixit, nobis *per procuratorem*, *tutorem*, *etc.*, adquiri possessionem.

(4) *Propterea quod* (ut belle inquit M. Tullius *pro Rosc. Amer. n.* 111.) *quibus in rebus ipsi semper interesse non possumus, in his operæ nostræ vicaria fides amicorum supponitur* : ne alioquin vacua possessio sit, dum non vacat nobis per nos semetipsos eam apprehendere.

(5) Atqui supra diximus requiri animum possidendi ad adipiscendam possessionem : quomodo ergo ignoranti adquiri potest? Dicendum; satis videri habere animum rei possidendæ, qui mandavit ea sibi comparari : quamvis nondum sciat procuratorem implesse mandatum, et rem apprehendisse.

(6) Possidemus ignorantes, at non usucapimus nisi scientes. Ratio est quod ad usucapionem requiritur opinio dominii, quam habere non potest is qui nondum scit se rem possidere.

§. IV. *Des personnes étrangères.*

XXXIII. « Nous pouvons acquérir la possession par notre tuteur ou par notre curateur (1) ; mais ils ne l'acquièrent pas pour nous lorsqu'ils ne l'acquièrent qu'en leur nom, sans avoir l'intention de nous rendre service (2) ; car (3) si nous disons que nous n'acquérons pas la possession par ceux qui l'acquièrent en notre nom, il arrivera que la chose ne sera possédée, ni par celui à qui elle a été livrée, parce qu'il n'a pas eu l'intention de la posséder ; ni par celui qui en a fait la tradition, parce qu'il en a abandonné la possession ».

Dioclétien et Maximien disent également : « Il a été décidé, à cause de l'utilité publique (4), que nous pouvions acquérir la possession par notre fondé de pouvoirs, et même la propriété quand elle est inséparable de la possession ».

« L'utilité publique et la jurisprudence ont fait admettre aussi qu'on pouvait acquérir la possession sans le savoir (5) par une personne libre ; et commencer à acquérir la prescription après avoir eu connaissance des vices de la possession (6) ».

Cela doit cependant s'entendre avec une distinction : par exemple, « si un fondé de pouvoirs a acheté une chose par ordre de son constituant, il lui en a acquis sur-le-champ la possession ;

---

acquiert par son fils en vertu de la puissance paternelle, et que par conséquent on n'acquiert pas en vertu de cette puissance quand on ne l'a pas, quoiqu'on croie l'avoir ; il n'en est pas de même d'un esclave par lequel on acquiert en vertu de la possession qu'on peut en avoir sans en être propriétaire.

(1) C'est-à-dire, comme on le dira bientôt, lorsqu'ils acquièrent en notre nom, et dans l'intention que nous acquérions la possession par eux.

(2) En quoi les personnes étrangères diffèrent de celles par lesquelles nous acquérons, en vertu de notre puissance sur eux, du droit d'usufruit ou d'une possession de bonne foi ; parce que nous acquérons par ces deniers, même la possession qu'ils ont reçue en leur nom, comme on vient de le voir.

(3) Ceci se rapporte à ce qui a été dit ci-dessus, qu'on peut acquérir la possession par son fondé de procuration, par son tuteur, etc.

(4) Parce que, comme le dit élégamment Cicéron, *pro Rosi Am.*, *n.* III, dans les choses où ne pouvons pas toujours intervenir nous-mêmes, nous faisons intervenir nos amis, afin que notre possession ne soit pas interrompue lorsque nous ne pouvons pas l'entretenir nous-mêmes.

(5) Or nous avons dit ci-dessus que pour acquérir la possession il fallait en avoir l'intention ; d'où suit que nous ne pouvons pas l'acquérir à notre insu. Il faut répondre à cela que celui qui a donné commission d'acheter pour lui, est réputé avoir assez l'intention de posséder, quand il ne saurait pas que son fondé de procuration a rempli son mandat et pris possession de la chose achetée.

(6) Nous possédons sans le savoir, mais il n'en est pas de même de l'usucapion : la raison en est que, pour acquérir l'usucapion, il faut se croire propriétaire, et que celui qui ne sait pas s'il possède une chose, ne peut pas s'en croire propriétaire.

quirit possessionem. Quod si sua sponte emerit, non; nisi ratam habuerit dominus emptionem ». *l.* 42. §. 1. Ulp. *lib.* 4. *regul.*

§. V. *Quid requiratur circa personas per quas nobis acquiritur possessio.*

XXXIV. « Cæterum et ille per quem volumus possidere talis esse debet, ut habeat intellectum possidendi ». *l.* 1. §. *d.* 9. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Et ideo si furiosum servum miseris ut possideas, nequaquam videris adprehendisse possessionem ». *d. l.* 1. §. 10.

« Quod si impuberem miseris ad possidendum, incipies possidere : sicut pupillus, maxime tutore auctore, adquirit possessionem ». *d. l.* 1. §. 11.

XXXV. Non sufficit autem, ut per aliquem adquiramus possessionem, eum habere intellectum possidendi. Præterea, si quidem sit extranea persona, oportet ut nostro nomine rem apprehendat: si vero sit ea persona per quam ratione potestatis, aut ususfructus, aut bonæ fidei possessionis, acquirimus; sufficit ut rem apprehendat, non alterius nomine.

Hinc Paulus : « Hæc quæ de servis diximus, ita se habent, si et ipsi velint nobis adquirere (1) possessionem. Nam si jubeas servum tuum possidere, et is eo animo intret in possessionem, ut nolit tibi, sed potius Titio adquirere; non est tibi adquisita possessio ». *d. l.* 1. §. 19.

SECTIO III.

De retinenda possessione.

XXXVI. Quemadmodum per alios adquirimus possessionem, ita et per alios retinemus.

V. G. « et per colonos, et inquilinos, aut servos nostros possidemus. Et si moriantur, aut furere incipiant, aut alii locent, intelligimur nos retinere possessionem (2). Nec inter colonum et servum nostrum per quem possessionem retinemus, quidquam interest ». *l.* 25. §. 1. Pompon. *lib.* 23. *ad Q.-Mucium.*

Item per socium. Nam V. G. « communis servus, etiam si ab uno ex dominis omnium nomine possideatur, ab omnibus possideri intelligitur ». *l.* 42. Ulp. 4. *regul.*

Et « generaliter quisquis omnino nostro nomine sit in possessionem, veluti procurator, hospes, amicus ; nos possidere videmur ». *l.* 9. Gaius, *lib.* 25. *ad ed prov.*

---

(1) Porro intelliguntur velle nobis acquirere possessionem, et quum sibi eam volunt adquirere ; quum nihil suum habere possint ; et quidquid adquirunt, ad nos transeat.

(2) Nam animo solo retinetur : mox infra.

mais s'il l'a achetée sans ordre, le constituant ne la possède que du jour où il a ratifié l'acquisition ».

§. V. *De ce qui est requis par rapport aux personnes par lesquelles nous acquérons la possession.*

XXXIV. « Au reste, celui par lequel nous voulons posséder, doit être capable de savoir ce que c'est que posséder ».

« Si donc vous avez envoyé pour prendre possession un esclave en démence, vous ne serez pas censé avoir pris possession ».

« Toutefois, si vous avez envoyé un impubère, votre possession sera validement prise, comme celle qu'aurait prise un pupille; surtout avec l'autorisation de son tuteur ».

XXXV. Mais pour que nous acquérions la possession par quelqu'un, il ne suffit pas qu'il sache ce que c'est que posséder; il faut encore, si c'est une personne étrangère, qu'elle prenne possession en notre nom; mais si c'est une personne qui soit sous notre puissance, dont nous ayons l'usufruit, ou que nous possédions de bonne foi, il suffit qu'elle prenne purement et simplement possession.

C'est pourquoi Paul dit : « Ce que nous avons dit des esclaves suppose qu'ils ont voulu acquérir la possession pour nous (1); car si vous avez ordonné à votre esclave de prendre possession, et qu'il l'ait prise pour Titius et non pour vous, il ne vous a point acquis la possession ».

SECTION III.

De la conservation de la possession.

XXXVI. Comme nous acquérons la possession par d'autres, nous la conservons aussi par d'autres.

Par exemple, « nous possédons aussi par nos fermiers, nos locataires ou nos esclaves; et s'ils meurent, s'ils tombent en démence, ou cèdent leur location, nous sommes encore censés posséder par eux (2); peu importe par lequel d'entre eux nous possédons ».

Nous possédons aussi par notre associé. Car, par exemple, un « esclave commun qui est possédé par un seul de tous ses maîtres, est censé possédé par tous ».

Et, « en général nous sommes réputés posséder ce que possède en notre nom notre fondé de pouvoirs, notre ami ou tout autre ».

---

(1) Enfin, ils sont censés vouloir acquérir la possession pour nous, lors-même qu'ils veulent l'acquérir pour eux, puisqu'ils ne peuvent rien avoir en propre, et qu'ils ne peuvent rien acquérir que pour nous.

(2) Parce que nous la retenons par notre intention, comme on va le voir.

Et quidem, « quamvis pupillus sine tutoris auctoritate non obligetur, possessionem tamen per eum retinemus ». *l.* 32. Paul. *lib.* 15. *ad Sab.*

Imo, « si conductor rem vendidit, et eam ab emptore conduxit, et utrique mercedes præstitit : prior locator possessionem per conductorem rectissime (1) retinet ». *d. l.* 32. §. 1.

Quinetiam in hac specie : « Si ego tibi commodavero; tu, Titio qui putet tuum esse; nihilominus ego id possidebo. Et idem erit, si colonus meus fundum locaverit, aut is apud quem deposueram, apud alium rursus deposuerit. Et id per quamlibet plurium personarum factum observandum ita erit ». *l.* 30. §. 6. idem, *lib.* 1. *ad Sab.*

XXXVII. Cæterum, sicut in adipiscenda, ita etiam in retinenda possessione animus possidendi requiritur. Hoc est quod ait idem Paulus : « Cæterum, animo nostro, corpore etiam alieno possidemus, sicut diximus, per colonum et servum. Nec movere nos debet (2) quod quasdam res, etiam ignorantes possideamus; id est, quas servi peculiariter paraverunt. Nam videmur eas eorumdem et animo (3) et corpore possidere ». *l.* 3. §. 12. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Sufficit autem animus, etsi non adsit corporalis detentio. Sic V. G. « saltus hibernos æstivosque animo possidemus, quamvis certis temporibus eos relinquamus ». *d. l.* 3. §. 11.

Possessionem retineri animo solo rescribunt etiam Diocletianus et Maximianus. « Licet possessio nudo animo adquiri non possit, tamen solo animo retineri potest. Si ergo prædiorum desertam possessionem non derelinquendi affectione, transacto tempore non coluisti, sed metus necessitate culturam eorum distulisti :

---

(1) Emptor ergo hoc casu non possidet, quamvis mercedes hujus fundi percipiat. Non possunt enim duo possidere in solidum : et colonus, qui prioris locatoris nomine in possessione esse pergit, non potest alterius nomine in possessione esse.

(2) Sensus est : Modo animus noster adsit, *corpore etiam alieno possidemus*. Nec contrarium est huic quod dicimus, *animum* nostrum requiri; quod supra vidimus *etiam ignorantes* nos possidere per servum ex causa peculii, imo et possessionem adquirere. *Sect. præced. art.* 4. §. 1.

(3) Hæc solutio minus sufficiens videtur : quum ex dictis, regulariter, etsi corpore alieno, tamen animo nostro possidere debeamus. Ita igitur intelligendum est, quod animus noster in hac singulari specie eorum animo suppleatur : quia scilicet, quum peculium universum possideamus, necessario et per consequentias, quidquid ex peculiari causa adquirunt non alterius nomine, videmur ipsi possidere, quum id statim peculii fiat. Quod utilitatis causa receptum est : ut vid. sup. *d. art.* 4.

Et même, « quoiqu'un pupille ne puisse pas s'obliger sans l'autorisation de son tuteur, nous pouvons cependant conserver la possession par lui ».

« Si un locataire qui a vendu la chose l'a reprise en location de l'acheteur, et qu'il ait payé le prix du loyer au propriétaire et au premier locataire, le propriétaire conserve la possession par son locataire (1) ».

Et même dans cette espèce, « si je vous ai prêté une chose, et que Titius, à qui vous l'avez ensuite prêtée, croie qu'elle vous appartient, je n'en conserve pas moins la possession. Il en sera de même si mon fermier a sous-loué un fonds de terre, ou si celui à qui j'ai fait le dépôt d'une chose l'a confié lui-même au même titre à un tiers; ainsi que dans tous les cas où intervient le fait de plusieurs personnes ».

XXXVII. Mais l'intention de posséder est requise pour conserver, comme pour acquérir la possession. C'est ce que dit le même Paul : « Nous possédons par notre intention ce que nous possédons par un autre, ainsi que nous l'avons dit ; par exemple, par notre fermier ou notre esclave ; ce qui n'empêche pas (2) que nous possédions aussi sans le savoir ce que nos esclaves ont acquis de leur pécule; car nous sommes censés ne posséder que par leur intention et leur fait (3) ».

Toutefois, l'intention suffit sans la possession réelle. C'est ainsi, par exemple, « que nous possédons par la seule intention les maisons de campagne que nous n'habitons qu'un certain tems de l'année ».

Diocletien et Maximien disent aussi dans un rescrit qu'on conserve la possession par la seule intention de posséder. « Quoiqu'on ne puisse pas acquérir la possession, on peut cependant la conserver par la seule intention de posséder. Si donc vous avez seulement cessé de cultiver une terre sans avoir intention de l'abandonner, et seulement par l'effet de quelque crainte ; la cause

---

(1) L'acquéreur ne possède donc pas en ce cas, quoiqu'il perçoive les loyers, parce que la même chose ne peut pas être possédée en entier par deux personnes en même tems ; et que le fermier, qui continue de posséder au nom de son maître, ne peut pas être en possession au nom d'un autre.

(2) Le sens est que nous possédons encore par un autre, pourvu que nous en ayons l'intention ; ce qui n'est pas contraire à ce qu'on a vu ci-dessus, que nous ne pouvons pas posséder à notre insu par un esclave, ni même acquérir par lui la possession de ce qui provient de son pécule. *Sect. précéd. art.* 4. §. 1.

(3) Cette solution paraît insuffisante, puisque d'après ce qui a été dit nous devons avoir l'intention de posséder pour posséder par un autre ; il faut donc l'entendre en ce sens, que leur intention supplée la nôtre dans cette espèce particulière, parce que possédant tout leur pécule, nous devons par conséquent et nécessairement être censé posséder tout ce qu'ils acquièrent de leur pécule en leur nom, puisqu'il fait dès-lors partie de ce même pécule. Ce qui a été reçu à raison de l'utilité publique, comme on l'a vu ci-dessus, *art.* 4.

præjudicium tibi ex transmissi temporis injuria generari non potest ». *l.* 4. *cod. h. tit.* 7. 32.

XXXVIII. Quum solus animus ad retinendam possessionem sufficiat, hinc Labeo : « Heredem coloni, quamvis colonus non est (1), nihilominus domino possidere existimo ». *l.* 60. §. 1. *ff.* 19. 2. *locati.* Labeo, *posterior. lib.* 5. *a Javol. epitom.*

Sed et « si colonus non deserendæ possessionis (2) causa exiisset de fundo, et eo rediisset; eumdem locatorem possidere placet ». *l.* 31. Pompon. *lib.* 32. *ad Sab.*

Suffragatur Africanus : « Si forte colonus per quem dominus possideret decessisset; propter utilitatem receptum est, ut per colonum possessio et retineretur et continuaretur. Quo mortuo, non statim dicendum eam interpellari; sed tunc demum quum dominus possessionem adipisci neglexerit (3) ».

« Aliud existimandum ait, si colonus possessione sponte (4) discesserit ».

« Sed hæc (5) ita esse vera, si nemo extraneus eam rem interim possederit, sed semper in hereditate coloni manserit ». *l.* 40. §. 1. African. *lib.* 7. *quæst.*

Quod supra mox subjecit Africanus, aliud esse si sponte discesserit colonus, possessionemque eo casu amittit; ex Sabinianorum sententia est. Contra Proculus : « Quum quis persuaserit familiæ meæ ut de possessione decedat, possessio quidem non amittitur; sed de dolo malo judicium in eum competit; si quid mihi damni accesserit ». *l.* 31. *ff.* 4. 3. *de dolo malo.* Procul. *lib.* 2. *epist.*

Proculeianorum sententiam sequitur Paulus. Ita ille : « Quod si servus vel colonus, per quos corpore possidebam, decesserint,

---

(1) Puta, quia locatio ea lege facta sit, ut heres coloni in jus conductionis non succederet; vel vivo defuncto, aut jacente ejus hereditate, finitum est tempus conductionis. His et aliis similibus casibus, quamvis heres coloni non sit noster colonus; tamen per eum adhuc possessionem retinemus : quia, quum heres in omnem causam possessionis defuncti succedat, et possessio defuncti ea esset quam non suo, sed nostro nomine habebat : eamdem quoque causam habet possessio heredis, et pariter ipse intelligitur nostro nomine rem tenere, quamvis noster colonus non sit.

(2) Imo et eo casu quo animum *deserendæ possessionis* habuisset, idem juris est ex sententia Proculeianorum, quæ prævaluit contrariæ Sabinianorum sententiæ, ut modo infra dicetur.

(3) Id est, possessionem omiserit, animo repudiaverit.

(4) Sabiniani enim, quorum sententiam sequitur Africanus, putabant eum qui vice nostra in possessione est, posse etiam vice nostra animum possidendi deponere, et sic nobis possessionem auferre. Contra Proculeiani noluerunt in ejus potestate relinqui, ut possessionem amitteremus.

(5) Hic versiculus refertur ad priorem casum quo colonus mortuus est.

qui a déterminé la cessation de culture ne peut pas porter préjudice à votre possession ».

XXXVIII. C'est parce que l'intention de posséder suffit, que Labeon dit : « Je pense que l'héritier du fermier possède pour le propriétaire, quoiqu'il ne soit pas fermier (1) ».

Et, « si le fermier s'est absenté de sa ferme sans intention d'en abandonner la possession (2), et qu'il y soit rentré, il est décidé qu'il n'a pas cessé de la posséder ».

Africanus vient à l'appui de cette opinion : « Si, dit-il, le fermier par lequel le propriétaire possédait est venu à mourir, l'utilité publique a fait décider que la possession étant continuée et conservée après son décès, la mort n'interrompait la possession que dans les cas où le propriétaire avait négligé de la reprendre (3) ».

« Le même jurisconsulte dit qu'il faut penser autrement dans le cas où le fermier s'est retiré de son propre mouvement de sa ferme (4) ».

« Mais il n'en est ainsi (5) qu'autant que personne n'a possédé dans l'intervalle, et que la ferme est restée dans l'hérédité ou la succession du fermier ».

Ce que vient d'ajouter Africanus, qu'il en était autrement lorsque le fermier s'était retiré volontairement, et qu'en ce cas il perdait la possession, dérive de l'opinion des Sabiniens. Proculus dit au contraire : « Lorsque quelqu'un a persuadé à mes esclaves d'abandonner ma métairie, je n'en perds pas la possession pour cela, et j'ai l'action de la mauvaise foi contre celui qui a donné ce conseil, si j'en ai éprouvé quelque dommage ».

Paul, adoptant cette opinion des Proculéiens, dit : « Si l'esclave ou le fermier par lequel je possédais corporellement, a abandonné

---

(1) Par exemple, parce que la location a été faite sous la condition que l'héritier du fermier ne lui succéderait pas, ou parce qu'elle est expirée du vivant du défunt, ou pendant la vacance de la succession ; dans ces cas et autres semblables, quoique l'héritier du fermier ne soit pas notre fermier, nous conservons néanmoins la possession par lui, parce que l'héritier succédant à tous les accessoires de la possession du défunt, et celle du défunt n'etant autre chose que la nôtre, celle de son héritier est également la nôtre, et il est censé tenir la chose en notre nom, quoiqu'il ne soit pas notre fermier.

(2) Et même quand il aurait eu intention d'abandonner la métairie, il en serait encore ainsi d'après l'opinion des Proculéiens, qui a prévalu sur celle des Sabiniens, comme on le verra bientôt.

(3) C'est-à-dire, a négligé de posséder, ou y a renoncé.

(4) Car les Sabiniens, dont Africanus suit l'opinion, pensaient que celui qui possède pour nous, peut aussi renoncer pour nous et nous faire perdre la possession ; les Proculéiens, au contraire, ne voulaient pas qu'il fût en son pouvoir de nous la faire perdre.

(5) Ce verset se rapporte au premier cas, où le fermier est supposé mort.

discesserintve; animo retinebo possessionem ». *l.* 3. §. 8. *v. quod si. lib.* 54. *ad. ed.*

Justinianus Proculeianorum sententiam confirmavit; statuitque non amitti possessionem, etiamsi illi per quos possidebamus eam dereliquerint aut prodiderint alteri. *l. fin. cod. h. tit.* 7. 32.

SECTIO IV.

De amittendi possessione.

Non amittitur rei possessio corpore solo; verum corpore et animo, aut etiam animo solo.

Patet autem maxime amitti possessionem, si non supersit res quæ possidebatur; aut persona quæ possidebat in alterius potestatem pervenerit.

Hæc sigillatim exponenda sunt.

§. I. *Possessionem non amitti corpore solo.*

XXXIX. Possessionem non amitti corpore solo, id est sola discessione, ita docet Paulus: Quemadmodum nullá possessio adquiri, nisi animo et corpore potest, ita nulla amittitur, nisi in qua (1) utrumque in contrarium actum est ». *l.* 8. Paul. *lib.* 65. *ad ed.*

Enimvero, « *fere*, quibuscumque modis obligamur, iisdem in contrarium actis liberamur: quum quibus modis adquirimus, iisdem in contrarium actis amittimus. Ut igitur nulla possessio adquiri nisi animo et corpore potest, ita nulla amittitur, nisi in qua utrumque in contrarium actum ». *l.* 153. *ff.* 50. 17. *de reg. jur. ibid.*

Hinc, « si is qui animo possessionem saltus retineret furere cœpisset; non potest, dum fureret, ejus saltus possessionem amittere: quia furiosus non potest desinere animo possidere ». *l.* 27. Procul. *lib.* 5. *epist.*

Hinc ignorantes rei possessionem, quam solo animo retinebamus, non amittimus.

---

(1) Id est, sicut corporalis apprehensio non sufficit adquirendam possessionem, nisi concurrat animus ejus adquirendæ; ita ad eam amittendam non sufficit sola corporalis discessio, sine animo ejus abjiciendæ. Verum cave hinc concludas animum solum non sufficere ad eam amittendam: ut infra videb.

ma possession ou est mort, je la conserverai par l'intention de la conserver ».

Justinien a confirmé l'opinion des Proculéiens, et a statué que nous ne perdions pas notre possession, quoique ceux par lesquels nous possédions la chose l'eussent abandonnée ou transmise à d'autres.

SECTION IV.

De la perte de la possession.

On ne perd pas la possession d'une chose en cessant de la posséder corporellement ; il faut aussi cesser de la posséder d'intention, ou du moins n'avoir plus l'intention de posséder.

Mais il est évident qu'on perd surtout la possession, lorsque la chose qu'on possédait est détruite, ou lorsque celui qui la possédait a passé sous la puissance d'un autre.

Nous allons expliquer séparément ces manières de perdre la possession.

§. I. *On ne perd pas la possession, en cessant seulement de posséder corporellement.*

XXXIX. Paul enseigne de la manière suivante qu'on ne perd pas la possession en cessant seulement de posséder corporellement : « Comme on n'acquiert la possession que par l'intention de posséder, et par la possession corporelle ; de même, on ne la perd que par le concours de l'une et de l'autre (1) ».

En effet, « nous nous obligeons presque par tous les moyens quelconques, et nous nous libérons par les moyens contraires ; de même nous perdons par les moyens contraires à ceux par lesquels nous acquérons. Comme donc on ne peut acquérir la possession que par la possession corporelle jointe à l'intention de posséder ; de même, on ne peut la perdre que par les moyens contraires à ceux de l'acquérir ».

C'est pourquoi, « si celui qui conservait la possession d'une maison de campagne, par la seule intention de la posséder, est tombé en démence, il ne peut pas perdre cette possession pendant qu'il est en cet état ; parce qu'un furieux ne peut pas avoir l'intention de cesser de posséder ».

C'est par cette raison que nous ne perdons pas sans le savoir, la possession d'une chose que nous possédions, par la seule intention de la posséder.

---

(1) C'est-à-dire, comme pour acquérir la possession il ne suffit pas de la prendre corporellement, et qu'il faut avoir l'intention de l'acquérir ; de même pour la perdre il ne suffit pas d'avoir quitté corporellement la chose, et il faut avoir l'intention d'y renoncer ; mais il faut bien se garder d'en conclure que l'intention de perdre la possession ne suffit pas pour la perdre, comme on le verra dans la suite.

Unde Pombonius : « Quod autem solo animo possidemus, quæritur utrumne usque eo possideamus, donec alius corpore ingressus sit; ut potior sit illius corporalis possessio? An vero (quod quasi magis probatur) usque eo possideamus, donec revertentes nos aliquis repellat; aut nos ita animo desinamus possidere, quod suspicemur repelli nos posse ab eo qui ingressus sit in possessionem? Et id videtur utilius esse ». *l.* 25. §. 2. Pomp. *lib.* 23. *ad Q.-Mucium.*

Consonat Paulus : « Sed et si animo solo possideas, licet alius in fundo sit, adhuc tamen possides ». *l.* 3. §. 7. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

XL. Quod dicimus, nos ignorantes non amittere possessionem, hoc exceptionem pati in his quæ par alium possidemus, docet Papinianus. Enimvero, post supra dicta omnia, ita adjicit : « Quibus explicitis, quum de amittenda possessione quæratur, multum interesse dicam, per nosmetipsos, an per alios possideremus. Nam ejus quidem quod corpore nostro teneremus, possessionem amitti vel animo (1), vel (2) etiam corpore; si modo eo animo inde digressi fuissemus, ne possideremus : ejus vero quod servi vel etiam coloni corpore possidetur, non aliter amitti possessionem (3) quam eam alius ingressus fuisset (4); eamque amitti nobis quoque ignorantibus. Illa quoque possessionis amittendæ separatio (5) est : nam saltus hybernos et æstivos, quorum possessio retinetur animo »; *l.* 44. §. 2. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

---

(1) *Vel animo* solo.

(2) Id est, *vel animo et corpore.*

(3) Prima itaque differentia in ratione possessionis amittendæ, inter casum quo per nosmetipsos possidemus, et casum quo per alium possidemus, hæc est; quod rem illam quam per nosmetipsos possidemus, desinimus possidere statim atque deponimus animum possidendi : at quum per alium possidemus, non desinimus possidere statim atque ille animum possidendi deponit.

(4) Enimvero receptum quidem est ex Proculeianorum sententia, ut non possint qui nomine nostro possident, deponendo sponte animum possidendi, nos privare possessione; ne in ipsorum arbitrio relinqueretur ut eam amittamus : at semper et ex utriusque scholæ consensu obtinuit, ut quum inviti et dejecti deponunt animum possidendi, nos quoque, licet ignorantes, desinamus possidere, quia per eos dejectos, et nos quoque dejecti videmur : nos enim dejicit, qui rem nostro nomine tenentes dejicit.

(5) Id est, differentia altera in ratione possessionis amittendæ : idipsum scilicet quod modo dixit, nos, quum per alium possidemus, etiam *ignorantes* desinere possidere quando alius possessionem ingressus est. Secus enim, quum per nosmetipsos, aut solo animo possidemus : *Nam saltus, etc.*

Ce qui fait dire à Pomponius : « On demande si nous continuons de posséder la chose que nous possédions seulement par intention de la posséder, jusqu'à ce qu'un autre la possède corporellement, et de manière que cette possession l'emporte sur la nôtre? ou, ce qui est plus probable, si nous la possédons jusqu'à ce qu'un autre nous en évince, ou que nous cessions d'avoir l'intention de la posséder, de manière à croire que nous pourrions en être expulsés par un autre qui la posséderait corporellement? c'est ce qui est le plus conforme à l'utilité publique ».

Cela s'accorde avec ce que dit Paul : « Si vous ne possédez que d'intention, vous n'en continuez pas moins de posséder, quoiqu'un autre possède corporellement ».

XL. Papinien enseigne que ce que nous disons, qu'on ne perd pas la possession à son insu, souffre exception par rapport à ce que nous possédons par d'autres. En effet, à tout ce qu'on vient de voir il ajoute : « Après avoir expliqué tout ce que dessus, je dirai encore, que quand il s'agit de la possession perdue, il est très-important de savoir si nous possédions par nous-mêmes ou par d'autres ; car nous perdons la possession de ce que nous possédions corporellement, ou par l'intention de la perdre (1), ou en cessant de le posséder corporellement (2); si toutefois en cessant de le posséder, nous en avons eu l'intention; mais nous ne perdons la possession de ce que nous possédions corporellement par un fermier ou par un esclave (3), qu'autant qu'un autre a commencé de le posséder (4), et nous la perdons même sans le savoir. Il y aussi une différence entre ces deux manières de perdre la possession (5); car, par rapport aux maisons de plaisance d'hiver ou d'été, dont on conserve la possession par l'intention » ;

---

(1) Même par l'intention seule.

(2) C'est-à-dire, d'intention et de fait.

(3) Ainsi la première différence, par rapport à la perte de la possession, entre le cas où nous possédons par nous-mêmes et celui où nous possédons par autrui, est que, quand nous possédons par nous-mêmes, nous cessons de posséder dès que nous cessons d'en avoir l'intention, et qu'il n'en est pas de même quand nous possédons par autrui.

(4) En effet, il est à la vérité reçu, d'après l'opinion des Proculéiens, que ceux qui possèdent pour nous ne peuvent pas nous priver de notre possession en cessant de vouloir posséder eux-mêmes, afin qu'il ne soit pas en leur pouvoir de nous faire perdre la possession à leur gré; mais il a toujours été reçu, du consentement des deux écoles, que, quand ils sont dépossédés malgré eux, nous cessons nous-mêmes, sans le savoir, de conserver notre possession, parce que nous sommes censés dépossédés comme eux, par la raison que celui qui évince ceux qui possèdent en notre nom nous évince nous-mêmes.

(5) C'est-à-dire, l'autre différence, par rapport à la perte de la possession, est celle que nous venons de rapporter; savoir, que nous cessons, sans le savoir, de posséder ce que nous possédons par autrui, quand un autre en est entré en possession; car il en est autrement lorsque nous possédons par nous-mêmes ou par notre seule intention, parce que, etc.

« Licet neque servum, neque colonum ibi habeamus » ; *l.* 45. idem, *lib.* 2. *definit.*

« Quamvis saltus proposito possidendi fuerit alius ingressus, tandiu priorem possidere dictum est, quandiu possessionem ab alio occupatam ignoraret. Ut enim eodem modo vinculum obligationum solvitur, quo quæri adsolet ; ita non debet ignoranti (1) tolli possessio quæ solo animo retinetur ». *l.* 46. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

§. II. *De amissione possessionis, corpore simul et animo.*

XLI. Possessio amittitur corpore et animo, nimirum quum corpore non solum rei insidere desinimus ; verum quum hujus possidendæ animum deponimus vel sponte, vel inviti.

Et sponte quidem, quum rem alicui tradimus, animo possessionis ad ipsum transferendæ. Sic porro possessionem amittimus ; quamvis is cui rem tradimus, possessionem non fuisset adeptus.

Hinc V. G. « si furioso, quem suæ mentis esse existimas, eo quod forte in conspectu inumbratæ quietis fuit constitutus, rem tradideris ; licet ille non erit adeptus possessionem (2), tu possidere desinis. Sufficit quippe dimittere possessionem, etiamsi non transferas. Illud enim ridiculum est dicere, quod non aliter vult quis dimittere, quam si transferat (3) : imo vult dimittere, quia existimat se transferre ». *l.* 18. §. 1. Celsus, *lib.* 23. *digest.*

Cæterum hæc voluntas amittendæ possessionis in eo demum efficax est qui alienandi jus habet ; non igitur in pupillo, si non accedat tutoris auctoritas. Nam « pupillus, quantum ad adquirendum, non indiget tutoris auctoritate : alienare vero nullam rem potest, nisi præsente tutore auctore ; et ne quidem possessionem quæ est naturalis (4) : ut Sabinianis visum est. Quæ sententia vera est ». *l.* 11. *ff. tit. præced. de adquir. rer. dom.* Marcian. *lib.* 3. *institut.*

---

(1) Id est, sicut animo possidentis res tenetur, ita non potest nisi ejus animo dimitti.

(2) Furiosus non potest adquirere possessionem ; quia requiritur animus possidendi ; qui non potest esse in furioso cujus nulla est voluntas.

(3) Nec obstat lex 18. *ff.* 43. 16. *de vi et vi arm.* ubi is qui vacuam rei possessionem reliquit, dicitur noluisse aliter desinere possidere *quam si tradita* sit ei cui relinquitur. Ita quidem. Sed in nostra specie, res furioso revera tradita est : adeoque voluit omnino is, qui tradidit, desinere possidere.

(4) Nec obstat lex 29. *ff. h. tit.* infra, *n.* 49. Vide ibi solutionem.

« Quoique nous n'y ayons ni esclaves ni fermiers » ;

« Il a été dit que le premier possesseur continuait de posséder, quoiqu'un autre s'en fût emparé dans l'intention de les posséder, tant qu'il ignorait cette invasion ; parce que, comme les obligations cessent de la même manière qu'elles ont commencé, on ne peut pas perdre sans le savoir (1) une possession qu'on conservait par la seule intention de posséder ».

§. II. *De la perte de la possession, par l'intention et par le fait réunis.*

XLI. On perd la possession par l'intention et par le fait, non-seulement lorsqu'on cesse de tenir la chose, mais encore lorsqu'on cesse d'avoir l'intention de la posséder, soit volontairement ou involontairement.

On cesse volontairement d'avoir l'intention de posséder la chose, lorsqu'on en fait la tradition à quelqu'un dans l'intention de lui en transférer la possession. Enfin, nous perdons la possession de cette manière, lors même que celui à qui nous livrons la chose n'en acquiert pas la possession.

C'est pourquoi, par exemple, « si vous livrez la chose à un furieux que vous croyez ne pas l'être, parce que vous le voyez dans un intervalle lucide, vous cessez de posséder, quoiqu'il n'ait pas acquis la possession (2) ; il suffit d'abandonner la possession, quoiqu'on ne la transmette pas ; car il serait ridicule de dire qu'on ne cesse de posséder qu'autant qu'on transmet la possession (3) ; on veut au contraire cesser de posséder, parce qu'on croit transmettre la possession.

Mais cette volonté de perdre la possession n'a d'effets que dans celui qui a droit d'aliéner, et n'en a par conséquent dans un pupille, que par l'autorisation de son tuteur. Car « un pupille peut acquérir sans l'autorisation de son tuteur ; mais il ne peut rien aliéner sans cette autorisation ; pas même la possession naturelle (4), comme le pensaient les Sabiniens, et avec raison ».

---

(1) C'est-à-dire, que comme la chose est tenue par l'intention de celui qui la possède, de même on ne peut cesser de la posséder que par son intention.

(2) Un fou ne peut pas acquérir la possession, parce qu'il faut avoir intention de l'acquérir, dont un fou n'est pas capable.

(3) Nonobstant la loi 18, *ff. de la viol. simple et de la viol. armée*, où celui qui a abandonné la possession de la chose est supposé n'avoir voulu cesser de la posséder que quand elle serait livrée à celui qui devait en recevoir la possession ; parce que dans notre espèce la chose a été réellement livrée au fou, et qu'on a voulu cesser de la posséder.

(4) Nonobstant la loi 29, *ff. de ce tit. n.* 49. Voyez cette loi.

Item sic demum traditione amittitur possessio, si traditio pure fiat : quod si sub conditione, non prius quam conditione existente.

Hinc « si quis possessionem fundi ita tradiderit, ut ita demum cedere ea dicat, si ipsius fundus esset : non videtur possessio tradita, si fundus alienus sit. Hoc amplius existimandum est, possessiones sub conditione tradi posse, sicut res sub conditione traduntur; neque aliter accipientis fiunt, quam conditio extiterit ». *l.* 38. §. 1. Julian. *lib.* 44. *digest.*

XLII. Sed et quum inviti et non sponte rei possidendæ animum deponimus, possessionem pariter amittimus : ut in immobilibus, si quis vi dejiciatur.

Hinc Paulus utrumque pariter conjungit, et traditionem sponte factam, et violentam de possessione dejectionem. Ita ille : « Et si alii tradiderim (1), amitto possessionem. Nam constat possidere nos, donec aut nostra voluntate discesserimus, aut vi dejecti fuerimus ». *l.* 3. §. 9. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Dejectus autem quis intelligi potest, etiam ea re quam animo solo possidebat. Enimvero, dum quis domo abest, « si quis nuntiet domum a latronibus occupatam, et dominus timore conterritus noluerit accedere : amisisse eum possessionem placet ». *d. l.* 3. §. 8.

Similiter alibi : « Et si nolit in fundum reverti, quod vim majorem vereatur ; amisisse possessionem videbitur. Et ita quoque Neratius scribit ». *l.* 7. Paul. *lib.* 44. *ad ed.*

Contra, si existimem me facile pulsurum eum qui fundum meum ingressus est ; non depono animum possidendi : adeoque possessionem retineo.

Hinc Celsus : « Si dum in alia parte fundi sum, alius quis clam animo possessoris intraverit ; non desiisse illico possidere existimandus sum, facile expulsurus finibus, simul atque sciero ». *l.* 18. §. 3. Celsus, *lib.* 23. *digest.*

---

(1) Ita Florent. et vulgat. Haloander et Cujacius legunt, *tradiderint :* quod refertur ad servos et colonos de quibus supra, *n.* 38. ex eadem *l.* 3. §. 8. ubi dicitur quod, si illi discesserint de meo fundo, nihilominus *animo* retinebo possessionem. At *si alii tradiderint, amitto possessionem ;* scilicet indistincte ex Sabinianorum sententia ibidem relata ; ex Pauli autem mente, et Proculeianorum sententia, si non sponte, sed vi compulsi eam possessionem tradiderint ; vel si ego hoc audito, aut accedere nolim, aut prohibitus fuerim vel repulsus.

La possession ne se perd non plus par la tradition, qu'autant que cette tradition est pure et simple ; et si elle est faite sous quelque condition, la possession n'est acquise ou perdue qu'autant que la condition est remplie.

C'est pourquoi, « si quelqu'un a fait la tradition d'un fonds de terre, avec cette restriction, qu'elle ne vaudrait qu'autant que ce fonds de terre lui appartiendrait, la possession n'en est pas censée transmise, si ce fonds de terre ne lui appartient pas. Il faut même penser qu'on peut livrer la possession, sous condition comme la chose elle-même, et qu'elle n'est transmise que quand la condition est remplie ».

XLII. Nous perdons également la possession lorsque nous cessons de vouloir la conserver malgré nous ; comme, par exemple, lorsque nous sommes évincés par force de possession d'un immeuble.

C'est pourquoi Paul réunit la tradition volontaire à la dépossession violente. « Si, dit il, j'ai livré quelque chose à un autre (1), j'en perds la possession ; car il est constant que nous ne possédons que jusqu'à ce que nous cessions de vouloir posséder, ou que c'est par force que nous cessons de posséder ».

On peut aussi regarder comme forcé d'abandonner la possession, celui qui ne possédait que par l'intention de posséder. En effet, pendant qu'un homme est absent de sa maison, « si quelqu'un lui apprend qu'elle a été envahie par des brigands, et que la peur l'empêche de vouloir y rentrer, il est décidé qu'il en a perdu la possession ».

On voit également ailleurs que, « si quelqu'un ne veut pas rentrer dans son fonds de terre, parce qu'il craint d'en être repoussé par la violence, il est censé en avoir perdu la possession. C'est aussi l'opinion de Neratius ».

Si, au contraire, je pense que je pourrai expulser facilement de mon fonds de terre celui qui s'en est emparé, je ne cesse pas de vouloir le posséder, et par conséquent j'en conserve la possession.

C'est pourquoi Celse dit : « Si, pendant que je suis dans une partie de mon fonds de terre, quelqu'un s'empare clandestinement d'une autre partie, on ne doit pas me regarder comme ayant cessé de la posséder, si je puis facilement l'expulser dès que j'en aurai connaissance ».

---

(1) C'est ainsi qu'on lit dans l'édition florentine et la vulgate ; Haloandre et Cujas lisent *tradiderint*, ce qui se rapporte aux esclaves et aux fermiers dont on a parlé *n.* 38, d'après la même loi 3, §. 8, où il est dit que s'ils quittent mon fonds de terre, je n'en conserverai pas moins la possession par l'intention ; mais que je la perdrai s'ils l'ont livrée à d'autres, indistinctement d'après l'opinion des Sabiniens rapportée dans cette loi ; mais d'après celle de Paul et des Proculéiens, seulement s'ils l'ont livrée par force à d'autres ; ou si, ayant appris la violence qu'on leur faisait, j'ai refusé ou ai été empêché de venir à leur secours.

Quod tamen dicimus, amitti possessionem quum quis dejicitur, sic limita : nisi ab eo qui tuo juri subditus sit, dejiciaris.

Hinc Africanus : « Si de eo fundo quem, quum possiderem, pignori tibi dedi, servus tuus te dejiciat; adhuc te possidere ait : quoniam nihilominus per ipsum servum possessionem retineas ». *l.* 40. African. *lib.* 7. *quæst.*

XLIII. Si is qui injuria dejicitur, possessionem amittit; pariter, et multo magis, is qui auctoritate magistratus expellitur, aut potestate legis, aut naturali aliquo casu qui vim majorem contineat.

Igitur : « Item quum prætor idcirco in possessionem ire jussit (1), quod damni infecti non promittebatur; possessionem invitum dominum amittere Labeo ait ». *l.* 30. §. 2. Paul. *lib.* 15. *ad Sabin.*

« Item, quod mari aut flumine occupatum sit, possidere nos (2) desinimus ». *d. l.* 30. §. 3.

Similiterque « Labeo et Nerva filius responderunt, desinere me possidere eum locum, quem flumen aut mare occupaverit ». *l.* 3. §. 17. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

XLIV. Quod spectat ad res mobiles; rei possidendæ animum deponimus non sponte, quocumque casu sub custodia nostra esse desierit.

Nam V. G. « rem, quæ nobis subrepta est, perinde intelligimur desinere possidere, atque eam quæ vi nobis erepta est ». *l.* 15. Gaius, *lib.* 26. *ad ed. provinc.*

Hic porro similis, ut supra in immobilibus, limitatio subjicitur.

Nimirum : « Sed si is qui in potestate nostra est, subripuerit; quandiu apud ipsum sit res, tandiu non amittimus possessionem: quia per hujusmodi personas adquiritur nobis possessio.

« Et hæc ratio est quare videamur fugitivum possidere; quod is, quemadmodum aliarum rerum possessionem intervertere non potest, ita ne suam quidem potest ». *d. l.* 15. *v. sed si.*

Hinc et « si servus quem possidebam, fugerit; si pro libero se gerat (3), videbitur a domino possideri ». *l.* 15. §. 1. *ff.* 41. 3. *de usurp.* Paul. *lib.* 15. *ad Plaut.*

---

(1) Ex secundo decreto.

(2) Hæc recta lectio, ut probat Wissenbachius. Male alibi, *non desinimus.* Aut si negatio retineatur, intelligenda lex erit de inundatione momentanea.

(3) Tunc enim sui ipsius furtum facit.

Cependant ce que nous disons, qu'on perd la possession d'une chose dont on est expulsé, doit s'entendre avec restriction, et seulement du cas où celui qui a expulsé n'est pas sous la puissance de celui qui a été dépossédé.

C'est pourquoi Africanus dit : « Si votre esclave vous a expulsé du fonds de terre que je vous ai donné en gage, vous en êtes toujours le possesseur, parce que vous en conservez toujours la possession par votre esclave ».

XLIII. Si celui qui est expulsé injustement perd sa possession, celui qui l'est par l'autorité du magistrat, par celle de la loi, ou par quelque autre force majeure, la perd également, et à plus forte raison.

Ainsi, « lorsque le préteur a envoyé quelqu'un en possession (1) parce qu'on ne lui donnait pas caution du dommage prévu, Labeon dit que le propriétaire perd malgré lui la possession ».

« Nous cessons aussi de posséder (2) ce qui a été envahi par la mer ou par le débordement d'un fleuve ».

« Labeon et Nerva le fils ont répondu que je cessais de posséder le terrain que la mer ou un fleuve avaient couvert de leurs eaux ».

XLIV. Par rapport aux effets mobiliers, nous cessons involontairement de les posséder toutes les fois qu'ils cessent d'être sous notre garde.

Car, par exemple, « nous sommes censés avoir cessé de posséder la chose qui nous a été soustraite, comme celle qui nous a été ravie par violence ».

La restriction dont nous avons parlé par rapport aux immeubles, a également lieu par les choses mobilières.

Par exemple, « si c'est quelqu'un qui soit sous notre puissance qui nous a soustrait la chose, nous n'en perdons pas la possession tant qu'elle est en son pouvoir, parce que nous l'aurions acquise par lui ».

Et c'est pour cette raison que nous sommes censés posséder toujours un esclave fugitif ; c'est-à-dire, parce qu'il ne peut pas plus nous ôter la possession que nous avons de sa personne même, que celle de tout autre chose ».

C'est pourquoi aussi, « si l'esclave que je possédais s'est enfui, et s'il s'est fait passer pour homme libre (3), je serai toujours censé le posséder ».

---

(1) Par un second décret.

(2) Telle est la véritable leçon, comme le prouve Wissenbach. C'est mal à propos qu'on lit ailleurs *non desinimus* ; ou si l'on retient la négation, cette loi s'entendra d'une inondation momentanée.

(3) Car il a fait en quelque sorte un vol de sa personne même.

Unde Ulpianus : « In accessione (1) temporis, et id tempus, quo in fuga sit servus, domino ejus procedere verum est ». *l.* 8. *ff.* 44. 3. *de divers. tempor. præscript.* Ulp. *lib.* 1. *regul.*

« Sed hoc tunc intelligendum est, quum, si apprehensus fuerit, non sit paratus pro sua libertate litigare. Nam si paratus sit litigare, non videbitur a domino possideri, cui se adversarium præparavit ». *sup. d. l.* 15. *d.* §. 1. *ff. tit. seq. de usucap.*

Idem alibi : « Si servus quem possidebam, pro libero se gerat, ut fecit Spartacus (2), et judicium liberale pati paratus sit; non videbitur a domino possideri, cui se adversarium præparat. Sed hoc ita verum est, si diu in libertate moratur. Alioquin, si ex possessione servitutis in libertatem reclamaverit, et liberale judicium imploraverit; nihilominus in possessione mea est, et animo eum possideo, donec liber fuerit pronuntiatus ». *l.* 3. §. 10. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

XLV. Præter eos autem qui nostro juri subjecti sunt, qui non possunt privare nos cujusvis rei possessione eam surripiendo; quævis alia persona, etiam illa quæ nostro nomine rem tenebat, potest nos rei mobilis possessione privare.

Unde Paulus : « Si rem apud te depositam, furti faciendi causa contrectaveris, desino possidere. Sed si eam loco non moveris, et inficiandi animum habeas, plerique veterum (ut Sabinus et Cassius) recte responderunt possessorem me manere : quia furtum sine contrectatione fieri non potest, nec animo solo furtum admittatur ». *d. l.* 3. §. 18.

Juxta hanc igitur distinctionem accipe quod ait Marcellus. « Si quis rem quam utendam dederat, vendiderit; emptorique tradi jusserit, nec ille (3) tradiderit; alias videbitur possessionem domino intervertisse (4), alias contra. Nam nec tunc quidem semper dominus amittit possessionem, quum reposcenti ei commodatum non redditur. Quid enim si alia quæpiam fuit justa et rationabilis causa non reddendi, non utique ut possessionem ejus interverteret » ? *l.* 20. *lib.* 19. *digest.*

---

(1) Pone exemplum in exceptione diutinæ possessionis decem aut viginti annorum, quam ego dominus oppono creditori adversus Servianam actionem qua ille persequitur jus pignoris, quod is a quo servum comparavi, in eo servo constituerat.

(2) Famosus ille dux servilis belli contra Romanos : de quo plura apud Livium, Florum, Eutropium, Plutarchum, etc.

(3) Qui utendam rem acceperat.

(4) Scilicet si eam loco moveat, ad eam occultandam, possessionemque intervertendam.

De là aussi Ulpien dit : « Il est certain que (1) le tems pendant lequel un esclave a été en fuite doit, relativement aux avantages résultans de la possession de cet esclave, profiter à son maître ».

« Mais cela ne s'entend ainsi que dans le cas où, ayant été repris, il n'a pas prétendu être libre ; car, s'il s'est préparé à contester en justice, il ne sera pas censé possédé par le maître contre lequel il défendra sa liberté ».

Le même Ulpien dit encore ailleurs : « Si l'esclave que je possédais soutient qu'il est libre, comme le fit Spartacus (2), et est prêt à le soutenir en jugement, il ne sera pas censé possédé par le maître contre lequel il défendra sa liberté ; mais cela n'est vrai qu'autant qu'il en aurait joui long-tems ; car, si, étant dans l'état d'esclavage, il prétend être libre et demande à être jugé tel, je ne l'en posséderai pas moins par l'intention, jusqu'à ce que le jugement l'ait déclaré libre ».

XLV. Mais, excepté les personnes qui sont sous notre puissance, et qui ne peuvent nous priver de la possession d'aucune chose en nous la ravissant, toute autre personne et même celle qui tenait la chose en notre nom, peut nous priver de la possession d'une chosemobilière.

C'est pourquoi Paul dit : « Si vous voulez retenir, pour la voler, la chose que j'avais mise en dépôt chez vous, je cesse de la posséder ; mais, si vous ne l'avez pas changée de place, et que vous ayez seulement eu l'intention de vous l'approprier ; Sabinus, Cassius, et la plupart des anciens jurisconsultes ont répondu, et avec raison, que je n'avais pas cessé d'en être possesseur, parce qu'on ne peut pas commettre un vol par la seule intention de le commettre, et sans déplacer la chose ».

C'est donc d'après cette distinction qu'il faut entendre ce que dit Marcellus, que « si quelqu'un, ayant vendu la chose dont il avait donné l'usage, a ordonné de la livrer à l'acheteur, mais qu'elle ne lui ait pas été livrée (3), celui qui en avait eu l'usage peut en avoir ou n'en avoir pas ôté la possession au propriétaire (4) ; car le propriétaire ne perd pas toujous la possession, même lorsqu'on refuse de rendre la chose prêtée quand il la demande ; parce qu'on peut avoir de justes raisons pour ne la point res-

(1) Prenons pour exemple l'exception d'une possession continuelle de dix ou de vingt ans ; que moi, propriétaire, j'oppose à mon créancier, contre l'action Servienne par laquelle il poursuit le droit de gage, que celui dont j'ai acheté un esclave lui avait constitué sur cet esclave.

(2) Fameux chef des esclaves révoltés contre les citoyens romains, dont ont beaucoup parlé Flore, Tite-Live, Eutrope, Plutarque et autres.

(3) A qui on avait donné l'usage de la chose.

(4) C'est la changer de place pour la cacher, et en intervertir la possession.

Similiter de casu quo res contrectata fuit, accipe quod Papinianus ait : « Si rem mobilem apud te depositam, aut ex commodato, tibi possidere, neque reddere constitueris; confestim amisisse me possessionem vel ignorantem, responsum est. Cujus rei forsitan illa ratio est, quod rerum mobilium neglecta atque omissa custodia, quamvis eas nemo altus invaserit, veteris possessionis damnum adferre consuevit. Idque Nerva filius libris de usucapionibus retulit ». *l.* 47. Papin. *lib.* 2. *quæst.*

XLVI. « Idem scribit, aliam causam esse hominis commodati, omissa custodia. Nam possessionem tandiu veterem fieri (1), quandiu nemo alius eum possidere cœperit : videlicet ideo quia potest homo, proposito redeundi, domino possessionem sui conservare; cujus corpore cæteras quoque res possumus possidere. Igitur earum quidem rerum, quæ ratione vel anima carent, confestim amittitur possessio; homines autem retinentur, si revertendi animum haberent ». *d. l.* 47. *v. idem.*

Igitur a regula quam circa res mobiles statuimus, excipienda est sola hominis causa. De cæteris generaliter ait idem « Nerva filius, res mobiles, excepto homine, quatenus sub custodia nostra sint, hactenus possideri; id est quatenus, si velimus, naturalem possessionem nancisci possimus. Nam pecus simul atque aberraverit, aut vas ita exciderit ut non inveniatur; protinus desinere a nobis possideri, licet a nullo possideatur : dissimiliter atque si sub custodia mea sit, nec inveniatur; quia præsentia ejus sit, et tantum cessat interim diligens inquisitio ». *l.* 3. §. 13. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

At « si id quod possidemus, ita perdiderimus ut ignoremus ubi sit, desinimus possidere ». *l.* 25. Pomp. *lib.* 23. *ad Q.-Mucium.*

Hinc notat Ulpianus discrimem inter possessionem ac dominium. Ita ille : « Pomponius refert, quum lapides in Tiberim demersi essent naufragio, et post tempus extracti; an dominium in integro fuit, per id tempus quo erant mersi? Ego dominium me retinere puto, possessionem non puto. Nec est simile fugitivo. Namque fugitivus idcirco a nobis possideri videtur, ne ipse nos privet possessione : at in lapidibus diversum est ». *l.* 13. Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

XLVII. Ex regula quam statuimus, res mobiles, homine ex-

(1) Id est, servari seu *remanere;* quo fere sensu verbum *fieri* accipitur et in *l.* 17. *ff.* 51. *de judiciis.*

tituer, pour peu que ce refus ait pour but de lui en ôter la possession ».

C'est ainsi qu'il faut entendre ce que dit Paninien du cas où la chose n'a pas été déplacée : « Si vous avez eu l'intention de posséder vous-même, et de ne pas rendre une chose mobilière que je vous avais donnée en dépôt ou prêtée, il a été décidé que j'en avais dès-lors perdu la possession, même sans le savoir. La raison de cette décision est peut-être que, dès qu'on cesse ou néglige de garder les choses mobilières, on préjudicie à la possession qu'on en avait. Telle est aussi la raison qu'en donne Nerva le fils dans ses livres sur les usucapions ou prescriptions ».

XLVI. « Le même jurisconsulte dit qu'il n'en est pas ainsi par rapport à un esclave qu'on a négligé de garder ou prêter; parce que son maître le possède (1) tant qu'aucun autre n'a commencé de le posséder; la raison en est que cet esclave peut lui conserver la possession par l'intention qu'il a de retourner chez lui, et que son maître peut même posséder d'autres choses par lui ; c'est ainsi qu'on perd sur-le-champ la possession des choses inanimées et privées d'intelligence, et que l'on conserve celle d'un esclave tant qu'il a l'intention de revenir ».

Il faut donc excepter les esclaves seulement de la règle que nous avons établie pour les choses mobilières. Par rapport à toutes les autres choses en général, « Nerva le fils dit que nous possédons toutes les choses mobilières, c'est-à-dire, toutes les autres choses, excepté les esclaves, tant qu'elles sont sous notre garde, et que nous en avons la possession naturelle à notre disposition; mais que, dès qu'un troupeau s'est égaré, et dès qu'un vase ne se trouve plus, nous cessons de les posséder, quoiqu'un autre ne les possède pas encore, excepté cependant le cas où ils sont sous notre garde, quoique nous ne puissions pas les trouver, et où il ne nous manque que de les chercher pour les trouver ».

Mais, « si nous avons tellement perdu ce que nous possédions, que nous ignorions où il est, nous cessons entièrement de le posséder ».

C'est pourquoi Ulpien remarque la différence de la possession à la propriété. « Pomponius, dit-il, rapporte que des pierres ayant été submergées par le Tibre dans un naufrage, et en ayant été retirées dans la suite, on demandait si la propriété en avait subsisté pendant qu'elles étaient dans le Tibre. Je pense que la propriété en avait subsisté, mais que la possession en avait été interrompue. Il n'en est pas de ces pierres comme d'un esclave en fuite. Nous sommes censés posséder cet esclave fugitif, parce qu'il ne peut pas nous empêcher de le posséder; ce qu'on ne peut pas dire des pierres ».

XLVII. Il suit de la règle que nous avons établie, et d'après

(1) C'est-à-dire, en conserve la possession, sens dans lequel le mot *fieri* est employé dans la loi 17. *ff. de la chose jugée.*

cepto, eatenus a nobis possideri, quatenus sub custodia nostra sunt, sequitur « item feras bestias quas vivariis (1) incluserimus, et pisces quos in piscinas (2) conjecerimus, a nobis possideri. Sed eos pisces qui in stagno sint, aut feras quæ in sylvis circumseptis (3) vagantur, a nobis non possideri: quoniam relictæ sint in libertate naturali: alioquin, etiam si quis sylvam emerit, videri eum omnes feras possidere: quod falsum est ». *l.* 3. §. 14. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Similiter de avibus. « Aves autem possidemus, quas (4) inclusas habemus; aut si quæ mansuetæ factæ, custodiæ nostræ subjectæ sunt ». *d. l.* 3. §. 15.

De columba et apibus quæsitum, quando sub custodia nostra esse censeatur. « Quidam recte putant, columbas quoque quæ ad ædificiis nostris evolant, et secundum consuetudinem redeunt, a nobis possideri ». *d. l.* 3. §. 16.

Ex eo autem solo non videtur res desiisse sub nostra custodia esse, quod exciderit memoria loci ubi esset.

Hinc Papinianus: « Peregre profecturus, pecuniam in terra, custodiæ causa, condiderat. Quum reversus locum thesauri in memoria non repeteret, an desiisset pecuniam possidere; vel, si postea recognovisset locum, an confestim possidere inciperet, quæsitum est? Dixi, quoniam custodiæ causa pecunia condita proponeretur, jus possessionis ei qui condidisset, non videri peremptum; nec infirmitatem memoriæ, damnum adferre possessionis quam alius non invasit: alioquin responsurus, per momenta servorum quos non viderimus, interire possessionem. Et nihil interest, pecuniam in meo, an in alieno condidissem; quum si alius in meo condidisset, non alias possiderem quam si ipsius rei possessionem supra terram adeptus fuissem. Itaque nec alienus locus meam propriam aufert possessionem; quum supra terram, an infra terram possideam, nihil intersit ». *l.* 44. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

---

(1) Gellius *noct. attic.* 2. 20. ait *vivaria*, septa quædam loca esse, in quibus feræ vivæ pascuntur: quæ a Varrone appellantur *leporaria*, a Scipione *roboraria*, quod ea plerumque tabulis roboreis septa essent.

(2) Lacus et stagna piscibus vivis coercendis clausa, *piscinas* nominare solent. Gell. *dicto loco.*

(3) Quidam putant legendum, *non circumseptis;* sed male, nam *sylva* a *vivario*, sicut *stagnum* a *piscina* differt, non septis, sed sola magnitudine loci.

(4) Id est, eas demum *quas*, *etc.*

laquelle nous possédons toutes les choses mobilières, excepté les esclaves, jusqu'à ce qu'elles cessent d'être sous notre garde ; « que les bêtes fauves que nous avons enfermées dans des parcs (1), et les poissons que nous avons mis dans des étangs (2) sont aussi en notre possession ; mais que nous cessons de posséder ces bêtes fauves (3) dès qu'elles peuvent aller çà et là en tous autres lieux, parce qu'alors elles sont dans leur état de liberté naturelle ; et qu'autrement, celui qui aurait acheté une forêt posséderait toutes les bêtes fauves qu'elle contiendrait; ce qui est faux ».

Il en est de meme des oiseaux. « Nous possédons les oiseaux que nous tenons enfermés (4), ou qui, étant privés, sont sous notre garde ».

On a demandé par rapport aux pigeons et aux abeilles, quand ils étaient censés sous notre garde. « Quelques jurisconsultes ont pensé avec raison que les pigeons qui sortent de nos colombiers et les abeilles qui sortent de nos ruches, mais ont contracté l'habitude d'y revenir, étaient toujours en notre possession ».

Une chose n'est pas censée avoir cessé d'être sous notre garde, seulement parce que nous ne nous rappelons plus où elle est.

C'est pourquoi Papinien dit : « Quelqu'un, devant partir pour un voyage en pays étranger, avait caché de l'argent dans la terre pour le garder. De retour, il ne se souvint plus où il avait mis son trésor. On demandait s'il avait cessé de posséder son argent, ou s'il en avait reconquis la possession en se rappelant où il l'avait caché? Je répondis que, puisqu'on le supposait avoir caché son argent pour le garder, il n'était pas censé en avoir perdu la possession, et que son défaut de mémoire ne devait pas lui porter préjudice tant que l'argent caché n'avait pas été possédé par un autre; parce qu'autrement il faudrait dire que nous cessons de posséder un esclave dès qu'il est absent de notre présence. Il importe pareillement peu qu'il eût caché son argent dans son terrain ou dans celui d'un autre, puisque, si quelqu'un en avait caché dans mon terrain, je n'en aurais la possession qu'autant qu'il l'aurait acquise, quand même il aurait été retiré de la terre, et serait resté sur la surface de mon champ; il s'ensuit donc que ma propre chose ne peut pas souffrir de ce qu'elle est dans un lieu étranger, puisqu'il est indifférent que je la possède dans la terre ou hors de la terre ».

---

(1) Aulu-Gelle, *Nuits attiq.*, 11, 20, dit que *vivaria*, signifie des lieux clos où l'on nourrit des bêtes fauves, que Varron appelle *leporaria* et Scipion *roboraria*, parce qu'ordinairement ils sont clos de planches de chêne.

(2) On appelle ordinairement *piscinas*, des lacs et des étangs où l'on conserve du poisson vivant.

(3) Quelques auteurs pensent qu'il faut lire *non circumspecis*, mais ils se trompent; car une forêt diffère d'un vivier, et un étang d'un réservoir par sa grandeur, et non par sa clôture.

(4) C'est-à-dire, seulement celle, etc.

§. III. *De amissione possessionis animo solo.*

XLVIII. « In amittenda quoque possessione, affectio ejus qui possidet, intuenda est. Itaque si in fundo sis, et tamen nolis eum possidere, protinus amittes possesionem. Igitur amitti et animo solo potest, quamvis acquiri non potest ». *l.* 3. §. 6. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Item quod mobile est, multis modis desinimus possidere; si aut nolimus, aut servum (puta) manumittamus ». *l.* 30. §. 4. *idem*, *lib.* 15. *ad Sabin.*

Hinc notat Ulpianus. « Differentia inter dominium et possessionem hæc est, quod dominium nihilominus ejus manet qui dominus esse non vult (1); possessio autem recedit, ut quisque constituit nolle possidere. Si quis igitur ea mente possessionem tradidit, ut postea ei restituatur, desinit (2) possidere ». *l.* 17. §. 1. Ulp. *lib.* 76. *ad ed.*

XLIX. Regula quam statuimus, possessionem amitti posse animo solo, exceptionem patitur in pupillo.

Hinc Ulpianus : « Possessionem pupillum sine tutoris auctoritate amittere posse constat ; non ut animo, sed ut corpore desinat possidere (3) : quod est enim facti, potest amittere. Alia causa est ; si forte animo possessionem velit amittere : hoc enim non potest ». *l.* 29. Ulp. *lib.* 30. *ad Sab.*

§. IV. *De amissione possessionis per rei interitum, aut quum is qui possidet, in alterius potestatem pervenit.*

L. Quum res quæ possidebatur jam non superest, evidens est

---

(1) Scilicet, nisi possessionem quoque abjiciat. Nam dominium retenta possessione amitti non potest; quamvis contra possessio, retento domino sæpe amittatur.

(2) Supple : quamvis hoc modo dominium non amitteret. Sunt enim certi modi amittendi dominii, nec ad hoc efficax est traditio imaginaria. At amissio possessionis ex solo et mero possidentis arbitrio pendet : quare quum vult vel tantisper et ad momentum desinere possidere, amittit possessionem. Ita Cujacius ad *h. l.*

(3) Id est, pupillus possessionem, si in ea nihil aliud quam corporalem detentionem inspicias, potest amittere ; evidens est enim posse eum corpore discedere a re quam possidet. Verum non potest deponere animum possidendi, sine tutoris auctoritate : quare hac corporali discessione non amittit possessionem; neque enim amitti potest corpore solo, (ut vid. supra, *n.* 42. *ex l.* 11. *ff. tit. præced. de adq. rer. dom.*) Fallit tamen regula in casu singulari legis secundæ (§. 15. *ff.* 41. 4. *pro emptor.*) ubi pupillus qui pro pubere habebatur, bonæ fidei emptori tradidit : receptum enim est propter bonam fidem emptoris, ut in eum pupillus hoc casu transmittere posset possessionem. Evidens est etiam, quibus casibus inviti possessionem amittimus, et pupillum sine tutoris auctoritate amittere; ut, si de possessione dejiciatur, res ejus mobilis surripiatur aut penitus ignoretur ubi sit.

§. III. *De la perte de la possession par la seule intention.*

XLVIII. « Par rapport à la perte de la possession, il faut considérer l'affection du possesseur; c'est pourquoi si, quoique vous soyez dans votre fonds de terre, vous n'avez pas l'intention de la posséder, vous en perdrez certainement la possession. On peut donc perdre la possession par l'intention seule, quoiqu'on ne puisse pas l'acquérir ainsi ».

« Nous cessons aussi de plusieurs manières de posséder les choses mobilières, par exemple, en ne voulant plus les posséder ou en affranchissant un esclave ».

C'est pourquoi Ulpien observe que « la possession et la propriété diffèrent en ce que le propriétaire conserve toujours sa propriété, même en voulant la perdre (1), et qu'il suffit pour perdre la possession d'en avoir la volonté. Si donc quelqu'un livre sa possession même dans l'intention qu'elle lui sera restituée, il n'en cesse pas moins de posséder (2).

XLIX. La règle établie ci-dessus, qu'on peut perdre la possession par l'intention seule, souffre exception par rapport au pécule.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Il est constant qu'un pupille peut perdre la possession sans l'autorisation de son tuteur ; c'est-à-dire, cesser de posséder corporellement (3), parce qu'il peut perdre ce qu'il possède de fait; mais non cesser de posséder par l'intention; car il n'en est pas de même s'il veut cesser de posséder par intention ; ce qu'il ne peut pas faire ».

§. IV. *De la perte de la possession, parce que la chose a péri, ou que le possesseur a passé sous la puissance d'autrui.*

L. Il est évident que, quand la chose qu'on possédait n'existe

---

(1) C'est-à-dire, à moins qu'il n'ait aussi abandonné la possession; car on ne peut pas perdre la propriété et conserver la possession, quoiqu'on perde souvent la possession en conservant la propriété.

(2) Ajoutez : quoiqu'il ne perdît pas la propriété de cette manière ; car elle se perd de certaines manières déterminées, et non par une tradition imaginaire. Mais la perte de la possession dépend de la volonté du possesseur ; c'est pourquoi, dès qu'il veut cesser de posséder un moment, il perd la possession. Ainsi pense Cujas sur cette loi.

(3) C'est-à-dire, le pupille peut perdre la possession, si par possession on entend la détention corporelle de la chose, parce qu'il peut évidemment cesser de la détenir; mais il ne peut pas cesser de vouloir la posséder sans l'autorisation de son tuteur; et c'est pourquoi il ne perd pas la possession par l'abandon corporel de ce qu'il possède, possession qui ne se perd pas de cette manière, comme on l'a vu *n.*42 , d'après la loi 11. *ff. de la manière d'acquérir la propriété des choses ;* cependant cette règle cesse dans l'espèce particulière de la loi 2. §. 15. *ff. de l'achat*, où un pupille qu'on regardait comme majeur, a livré la chose à l'acheteur de bonne foi ; parce qu'il est reçu, en faveur de la bonne foi de l'acheteur, que dans ce cas le pupille peut lui transmettre la possession ; il est aussi évident que dans les cas où nous perdons la possession malgré nous, un pupille peut aussi la perdre sans l'autorisation de son tuteur, comme s'il était évincé, si on lui volait la chose, ou s'il l'avait perdue.

amitti hujus possessionem. V. G. « item si quod possidebam in aliam speciem translatum est; veluti vestimentum ex lana factum ». *l.* 30. §. 4. *v. item si.* Paul. *lib.* 14. *ad Sab.*

Perinde autem est ac si res interiret, quum commercio eximitur; talisque fit, ut in eam non cadat possessio.

Hinc Paulus : « Possessionem amittimus multis modis : veluti si mortuum in eum locum intulimus, quem possidemus. Namque locum religiosum aut sacrum non possumus possidere, etsi contemnamus religionem, et pro privato eum teneamus; sicut hominem liberum ». *l.* 30. §. 1. Paul. *lib.* 15. *ad Sabin.*

Desinimus igitur possidere servum quem manumittimus. Cæterum « qui absenti servo scribit ut in libertate moretur, non eam mentem habet ut statim velit servi possessionem dimittere: sed magis destinationem suam in id tempus conferre, quo servus certior factus fuerit ». *l.* 38. Jul. *lib.* 44. *digest.*

LI. Neque solum interitu aut mutatione rei quæ possidebatur contingente, amittitur possessio; sed item « aut si is qui possidet, in alterius potestatem pervenit ». *d. l.* 30. §. 3. *v. aut si.*

Et quidem ad eam retinendam jus postliminii captivis non prodest.

Hinc Javolenus : « In his qui in hostium potestatem pervenerunt, in retinendo jura rerum suarum singulare jus est. Corporaliter tamen possessionem amittunt (1), neque enim possunt videri aliquid possidere, quum et ipsi ab alio possideantur. Sequitur ergo ut reversis his nova possessione opus sit, etiamsi nemo medio tempore res eorum possederit ». *l.* 23. §. 1. *lib.* 1. *epist.*

SECTIO V.

An quis mutare causam possessionis suæ possit.

LII. « Illud quoque a veteribus præceptum est, neminem sibi ipsum causam possessionis mutare posse ». *l.* 3. §. 19. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Et quidem « quod vulgo respondetur, *causam possessionis neminem sibi mutare posse*, sic accipiendum, ut possessio non solum civilis, sed etiam naturalis intelligatur (2). Et propterea responsum est, neque colonum, neque eum apud quem res de-

(1) Nam jus *postliminii* restituit ea quæ in jure consistunt : verum possessio magis in *facto* consistit.

(2) Id est, hæc regula obtinet etiam circa naturalem possessionem; quæ hic large accipitur, etiam pro detentione eorum qui sunt alieno nomine in possessione.

plus, on en a perdu la possession; par exemple, « si la chose que je possédais a changé d'espèce; comme si c'était de la laine, et qu'on en ait fait de l'étoffe et un habit ».

Lorsqu'une chose est sortie du commerce et ne peut plus être possédée, c'est comme si elle eût cessé d'exister.

C'est pourquoi Paul dit : « Nous perdons la possession de plusieurs manières ; comme ; par exemple, si nous inhumons un mort dans le lieu que nous possédions, parce que nous ne pouvons pas posséder un lieu religieux ou sacré, quand au mépris de la religion, nous regarderions ce lieu comme privé. Il en est encore de même d'un homme libre ».

Nous cessons donc de posséder l'esclave que nous affranchissons. Mais, « celui qui écrit à son esclave absent qu'il peut demeurer en liberté, n'a pas l'intention d'en perdre sur-le-champ la possession; mais seulement de la perdre dans la suite, et du moment que ses intentions seront connues de l'esclave ».

LI. On ne perd pas seulement la possession par la destruction de la chose qu'on possédait, ou parce qu'elle a changé d'espèce; on la perd encore « lorsqu'on passe sous la puissance d'autrui ».

Le droit de retour ne peut pas même servir aux captifs pour recouvrer la possession qu'ils ont perdue par leur captivité.

C'est pourquoi Javolenus dit : « C'est par une faveur spéciale et particulière de la loi que ceux qui ont passé au pouvoir de l'ennemi conservent leurs droits sur leurs biens, c'est-à-dire, l'action réelle. Ils perdent malgré ce droit la possession corporelle (1), parce qu'ils ne peuvent pas être censés posséder quelque chose pendant qu'ils sont possédés eux-mêmes. Il suit donc de là qu'à leur retour ils ont besoin d'une nouvelle possession, même pour les choses que personne n'aurait possédées pendant leur absence ».

SECTION V.

Si quelqu'un peut changer la cause de sa possession.

LII. « Les anciens ont aussi voulu que personne ne pût changer lui-même la cause de la possession ».

Et même « ce qu'on répond ordinairement, que *personne ne peut changer la cause de sa possession*, doit s'entendre non-seulement de la possession civile, mais encore de la possession naturelle (2), et c'est pour cela qu'on a répondu, que ni un fer-

(1) Car le droit de retour restitue tout ce qui consiste en droit; mais la possession consiste en fait.

(2) C'est-à-dire, cette règle s'applique aussi à la possession naturelle, qui est prise ici dans un sens étendu, pour la détention des choses mêmes qu'on possède au nom d'un autre.

posita, aut cui commodata est, lucri faciendi causa, pro herede usucapere posse ». *l.* 1. §. 1. *ff. hoc. lib. tit.* 5. *pro herede.* Jul. *lib.* 44. *digest.*

« Filium (1) quoque donatam rem a patre, pro herede negavit usucapere Servius; scilicet quia existimabat naturalem possessionem penes eum fuisse vivo patre. Cui consequens est, ut filius a patre heres institutus, res hereditarius a patre sibi donatas, pro parte coheredum usucapere non possit ». *d. l.* 1. §. 2.

Consonat quod rescribunt Diocletianus et Maxim. : « Quum nemo causam sibi possessionis mutare possit, proponasque colonum, nulla extrinsecus accedente causa, excloendi occasione ad iniquæ venditionis vitium esse prolapsum : præses provinciæ, inquisita fide veri, dominii tui jus convelli non sinet ». *l.* 5. *cod. h. tit.* 7. 32.

Adeo verum est possessionem in possidentis persona semper talem perseverare, qualis ea incepit, ut evidenter dicat Paulus : « Si vi, aut clam, aut precario possessionem nactus quis postea furere cœperit; et possessio, et causa eadem durat de hoc quod precario furiosus habet. Quemadmodum interdicto quoque *uti possidetis*, furiosi nomine recte experiemur, ejus possessionis nomine, quam ante furorem per se, vel post furorem per alium nactus est ». *l.* 31. §. 4. *ff.* 41. 3. *de usucap.* Paul. *lib.* 32. *ad Sabin.*

LIII. Hæc tamen ita vera sunt, si nova possidendi causa, aut saltem probabilis novæ causæ opinio, non superveniat.

Hoc est quod Julianus ait. « Quod vulgo respondetur, ipsum sibi causam possessionis mutare non posse; toties verum (2) est, quoties qui sciret se bona fide non possidere, et lucri faciendi causa inciperet possidere (3). Idque per hæc probari posse, si quis emerit fundum sciens ab eo cujus non erat, possidebit pro possessore. Sed si eumdem a domino emerit, incipit pro emptore possidere; nec videbitur sibi ipse causam possessionis (4) mutasse ».

« Idemque juris erit, etiamsi a non domino emerit, quum

(1) Filio qui in potestate est, inutiliter pater donat; quum quidquid ille acquirit, patri acquirat.

(2) Demum.

(3) Supple : ex sola sua animi destinatione, absque novo titulo. Secus, si novus titulus interveniat.

(4) Ex sola sua animi destinatione, quod regula juris non sinit; sed causam possessionis ei mutat novus titulus emptionis.

mier, ni un dépositaire, ni celui qui possède à titre de prêt, ne peuvent acquérir l'usucapion ou la prescription à titre d'héritier ».

« Servius dit aussi qu'un fils (1) n'acquiert pas comme héritier la prescription de la chose que son père lui avait donnée, et cela parce qu'il pensait que ce fils n'avait eu qu'une possession naturelle du vivant de son père, en sorte que ce fils institué par son père ne pouvait pas acquérir la prescription des choses héréditaires qui lui avaient été données, par rapport à ce qui revenait à ses cohéritiers ».

Cela s'accorde avec ce que disent Diocletien et Maximien dans un rescrit : « Personne ne pouvant changer lui-même la cause de sa possession, puisque vous dites que le fermier s'en fait faire une vente injuste et vicieuse sous prétexte du besoin de cultiver le fonds de terre, le président de la province, après s'être assuré de la vérité de vos allégations, ne permettra pas que vous soyez dépouillé de votre propriété ».

Il est si vrai que la possession demeure toujours telle qu'elle a été dans son origine, que Paul reproduit un principe évident lorsqu'il dit : « Si celui qui a possédé dans l'origine par violence, clandestinement ou à titre précaire, est ensuite tombé en démence, sa possession et la cause de cette possession restent toujours les mêmes pendant sa démence : et on peut toujours user de l'interdit *concernant la possession* pour faire déclarer que cette possession qu'il a acquise par un autre pendant sa démence, n'est que celle qu'il avait acquise lui-même auparavant ».

LIII. Tout cela n'est cependant vrai qu'autant qu'il n'est pas survenu une nouvelle cause de possession, ou du moins une présomption probable de cette nouvelle cause.

C'est ce que dit Julien. « Ce que l'on répond ordinairement, que personne ne peut changer la cause de sa possession, est vrai (2) toutes les fois que le possesseur sait qu'il ne possède pas de bonne foi, et qu'il a commencé de posséder sans titre (3) ; en preuve de quoi on peut dire que si quelqu'un a acheté sciemment un fonds de terre de celui à qui il n'appartenait pas, il en jouira comme possesseur ; mais que, s'il l'a acheté du propriétaire, il en jouira comme acquéreur, sans être censé avoir changé la cause de sa possession (4) ».

« Il en sera encore de même quoiqu'il l'ait acheté de celui à

---

(1) La donation que fait un père à son fils est nulle tant que ce fils est sous sa puissance, puisque tout ce qu'il acquiert appartient à son père.

(2) Seulement.

(3) Ajoutez : par sa seule volonté, sans nouveau titre ; il en est autrement si c'est en vertu d'un nouveau titre.

(4) Par sa seule volonté, ce que défend la règle du droit ; mais le nouveau titre d'achat change celui de sa possession.

existimaret eum dominum esse : idem dic, si a domino heres institutus fuerit, vel bonorum ejus possessionem acceperit, incipiet fundum pro herede possidere. Hoc amplius, si justam causam habuerit existimandi se heredem, vel bonorum possessorem domino extitisse, fundum pro herede possidebit : nec causam possessionis sibi mutare videbitur. Quum hæc igitur recipiantur in ejus persona qui possessionem habet ; quanto magis in colono recipienda sunt, quinec vivo, nec mortuo domino, ullam possessionem habet? Et certe si colonus mortuo domino emerit fundum ab eo qui existimabat se heredem ejus, vel bonorum possessorem esse ; incipiet pro emptore possidere ». *l.* 33. §. 1. *ff.* 41. 3. *de usurp. et usucap. lib.* 44. *digest.*

Consonat Paulus : « Sed si is qui apud me deposuit vel commodavit, eam rem vendiderit mihi vel donaverit ; non videbor causam possessionis mihi mutare, qui ne possidebam quidem ». *l.* 3. §. 20. *lib.* 54. *ad ed.*

Suffragatur etiam Marcellus : « Quod scriptum est apud veteres, neminem sibi causam possessionis posse mutare ; credibile est de eo cogitatum, qui et corpore et animo possessioni incumbens, hoc solum statuit, ut alia ex causa id possideret ; non si quis dimissa possessione prima, ejusdem rei denuo ex alia causa possessionem nancisci velit ». *l.* 19. §. 1. Marcell. *lib.* 17. *digest.*

LIV. Et quemadmodum possum id quod alieno nomine possidebam, ex nova superveniente causa meo nomine possidere, ita « quod meo nomine possideo, possum alieno nomine possidere. Nec enim muto mihi causam possessionis, sed desino possidere, et alium possessorem ministerio meo facio. Nec idem est, possidere, et alieno nomine possidere. Nam possidet, cujus nomine possidetur : procurator alienæ possessioni præstat ministerium ». *l.* 18. Celsus, *lib.* 23. *digest.*

Hinc Marcellus : « Qui bona fide alienum fundum emit, eumdem a domino conduxit. Quæro utrum desinat possidere, an non? Respondi : In promptu est, ut possidere desierit ». *l.* 19. *lib.* 17. *dig.*

Similiter « qui alienam rem precario rogavit, si eamdem a domino conduxit, possessio ad dominum revertitur ». *l.* 21. §. 3. Javol. *lib.* 7. *ex Cassio.*

LV. Non tamen semper, si rem quam possideo conducam, hujus possessionem amitto. Sed hac de re distinctiones adhibendæ sunt, quas refert Tertullianus. Ita ille : « Si aliquam rem possideam, et eamdem postea conducam, an amittam possessionem ?

qui il n'appartenait pas, s'il a cru que son vendeur en était propriétaire; et il faut dire la même chose, si le propriétaire l'a institué son héritier, ou s'il a été mis en possession de ses biens. Dans tous ces cas, il possédera le fonds de terre comme héritier. Il y a plus, il le possédera encore comme héritier sans être censé avoir changé la cause de sa possession, s'il a été fondé à croire qu'il était héritier on qu'on lui avait accordé la succession prétorienne ou la possession des biens. S'il en est ainsi par rapport à celui qui a la possession, il en est de même à plus forte raison du fermier qui n'a eu aucune possession, ni du vivant du propriétaire, ni après sa mort; mais certainement si ce fermier a acheté un fonds de terre, depuis la mort du propriétaire, de celui qui se croyait héritier civil ou prétorien des biens, il le possédera comme acquéreur ».

Cela résulte de ce que dit Paul, que « si celui qui m'a donné en dépôt ou prêté quelque chose me l'a ensuite vendu ou donné, je ne serai pas censé avoir changé la cause de la possession que je n'avais même pas ».

C'est ce que confirme aussi Marcellus: « Ce qu'ont dit les anciens, que personne ne pouvait changer la cause de sa possession, n'a pu être dit que par rapport à celui qui, possédant d'intention et corporellement, a voulu seulement changer le titre de sa possession; mais ne peut pas concerner celui qui, après avoir cessé de posséder une chose, a voulu en acquérir la possession à un autre titre ».

LIV. Et comme je peux posséder en mon nom et à un autre titre ce que je possédais au nom d'un autre, de même aussi « je peux posséder au nom d'un autre ce que je possédais en mon nom; parce que je ne change pas la cause de ma possession, mais que je cesse de posséder en faisant posséder un autre par moi; et que posséder au nom d'un autre n'est pas posséder, puisque le possesseur est celui au nom duquel on possède, et que le procureur ne fait que prêter son ministère à ce possesseur ».

C'est pourquoi Marcellus dit: « Si celui qui a acheté de bonne foi un fonds de terre de celui à qui il n'appartenait pas, le prend en location du véritable propriétaire, cesse-t-il ou ne cesse-t-il pas de le posséder? J'ai répondu à cette question qu'il cessait évidemment de le posséder ».

« Si celui qui a pris une chose à titre précaire de celui à qui elle n'appartenait pas, la prend aussi du propriétaire, celui-ci en recouvre la possession ».

LV. Cependant on ne perd pas toujours la possession de ce que je possédais en le prenant en loyer. Il faut, à cet égard, admettre les distinctions rapportées par Tertullien: « Si, dit-il, je possédais une chose et que je l'aie ensuite prise en loyer, en ai-je perdu la possession? Il faut savoir si je savais ou ne savais

Multum refert utrum sciam me possidere, an ignorem (1); et utrum quasi non meam rem conducam, an quasi meam; et sciens meam esse, utrum quasi proprietatis respectu (2), an possessionis tantum. Nam si rem meam tu possides, et ego emam a te possessionem ejus rei, vel stipuler; utilis erit et emptio et stipulatio. Et sequitur ut et precarium et conductio (3), si specialiter possessionis solius conducendæ, vel precario rogandæ animus utiliter interveniat ». *l.* 28. Tertullian. *lib.* 1. *quæst.*

TITULUS III.

De usurpationibus et usucapionibus.

SUPERIORE titulo egerunt Pandectarum ordinatores de ratione acquirendæ, retinendæ, et amittendæ possessionis. Proximum erat ut agerent de præcipuo hujus possessionis effectu, qui in eo consistit, ut per eam vel perficiatur, vel interrumpatur usucapio. Quapropter in hoc titulo agunt *de usucapionibus et usurpationibus.*

I. « *Usucapio* autem est adjectio dominii (4), per continuationem possessionis (5) temporis lege definiti ». *l.* 3. Modestin. *lib.* 5. *Pandect.*

« *Usurpatio* est usucapionis interruptio. Oratores autem usurpationem, frequentem usum (6) vocant ». *l.* 2. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

---

(1) Si rem quam ignoro meam, puta, quam mihi ignoranti procurator meus acquisivit, imprudenter conducam; non amitto meam possessionem, quum non habeam animum hujus amittendæ.

(2) Rem meam inutiliter conduco *proprietatis respectu:* non valet enim rei suæ conductio. At *possessionis respectu* valere potest, quamvis illam sciam meam; utiliterque conducam rei meæ possessionem quæ aliena est.

(3) Supple: *valeant.*

(4) Quia juri quod tribuit possessio, ut nempe possessor in re possessa sit potior cæteris omnibus præter dominum, completa usucapio etiam *adjicit dominium.* Sic autem dicta est; quasi *capio*, id est dominii adeptio, ex *usu* seu possessione. *Usum* enim pro *possessione* dicebant veteres. Et de hoc acquirendi modo Horatius, *epist.* 2. 2.

Quædam, si credis consultis, mancipat usus.

(5) Non cujusvis, sed justæ; quæ bonæ fidei sit, et ex justo titulo proficiscatur: ut videb. infra.

(6) Sic oratores dicerent, *hæc vox in hunc sensum usurpatur*, id est, *frequenter* hac voce in hunc sensum *utimur.* Longe autem diverso sensu a

pas que je possédais (1) ; si je l'ai prise en loyer soit comme la mienne, ou comme celle d'un autre ; et si, sachant qu'elle m'appartenait, je l'ai prise en loyer soit comme ma propriété (2), ou comme ma possession. Car, si vous possédez ma chose, et que j'en stipule ou en achète de vous la possession, j'aurai utilement acheté ou stipulé ; par conséquent j'aurai aussi utilement pris la chose à titre précaire ou en location (3), si j'ai spécialement exprimé que je ne prenais que la possession en location, ou à titre précaire ».

TITRE III.

Des différentes manières d'interrompre la possession et d'acquérir l'usucapion.

Les rédacteurs des Pandectes ont traité, dans le titre précédent, des manières d'acquérir, de conserver et de perdre la possession. Il était donc naturel qu'ils traitassent dans celui-ci du principal effet de la possession, consistant dans l'interruption ou la continuation de l'usucapion ou prescription. C'est pourquoi ils y ont en effet traité des différentes manières d'acquérir ou d'interrompre l'usucapion.

I. « *L'usucapion* est la réunion de la propriété à la possession (4) par la continuation de cette même possession (5), pendant le tems prescrit par la loi ».

« On appelle *usurpatio*, l'interruption de l'usucapion ; parce que les orateurs appellent un fréquent usage (6) *usurpatio* ».

---

(1) Si je prends à loyer une chose que j'ignore qui m'appartient ; comme, par exemple, une chose que mon fondé de procuration a achetée pour moi à mon insu, je ne perds pas ma possession, parce que je n'ai pas l'intention de la perdre.

(2) La location que je prends d'une chose qui m'appartient est aussi nulle par rapport à ma propriété, parce qu'on ne peut pas prendre en location sa propre chose : mais elle n'est pas nulle par rapport à la possession, parce que je peux bien prendre en location la possession d'une chose que je sais qui m'appartient, quand cette possession appartient à un autre.

(3) Ajoutez : *valeant*.

(4) Parce que l'usucapion complète ajoute aux droits que donne la possession, qui consistent en ce que le possesseur est préféré à tout autre, excepté le propriétaire Son nom est formé du mot *capio* et du mot *usus*, parce qu'on prend la propriété par l'usage ou la possession, expression qui était synonyme chez les anciens. C'est de cette manière d'acquérir dont parle Horace, quand il dit que « si l'on en croit les jurisconsultes, il y a des choses que l'usage vend ». *épître* 2. 2.

(5) Non pas de toute possession, mais d'une possession de bonne foi, et qui provienne d'un titre juste, comme on le verra dans la suite.

(6) Des orateurs diraient *hæc vox in hunc sensum usurpatur*, c'est-à-dire, nous employons souvent ce mot en ce sens ; mais les jurisconsultes

Per legem XII Tabularum primitus introducta usucapio, his verbis : *Usus auctoritas fundi, biennium ; cæterum rerum annuus usus esto.* De qua vide commentarium nostrum ad XII Tabulas, *tab.* 6. *cap.* 4.

« Bono publico usucapio introducta est; ne scilicet quarumdam rerum diu et fere semper incerta (1) dominia essent, quum sufficeret dominis ad inquirendas res suas statuti temporis spatium (2) ». *l.* 1. Gaius, *lib.* 21. *ad ed. provinc.*

Temporis successu, ex jurisdictione prætoris profecta postea longi temporis possessio, quasi in supplementum usucapionis. Est autem (jure Pandectarum) *longi temporis possessio*, jus exceptionis perpetuæ, quam possessio temporis decem annorum inter præsentes, viginti inter absentes, parit justo possessori adversus quemcumque qui rem vindicaret, aut jus aliquod (servitutis puta, aut pignoris) in ea persequeretur.

Quum autem in hoc titulo simul exponantur ea quæ tam ad usucapionem quam ad longi temporis possessionem pertinent, ordo postulat ut videamus 1°. de personis quæ usucapere possunt aut longo tempore præscribere ; 2°. de rebus quæ possunt usucapi aut longa possessione præscribi ; 3°. de forma usucapionis et longi temporis possessionis : ubi, de modo hujus *usurpandæ* seu *interrumpendæ* ; 4°. de utriusque effectu.

Hunc ipse ordinem ita designavit Paulus : « Sequitur de usucapione dicere. Et hoc ordine eumdem est, ut videamus, quis possit usucapere, et quas res, et quanto tempore ». *l.* 4. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Ultimo jus Justinianeum exponemus.

---

jurisconsultis accipitur verbum illud *usurpare*, cum aliqua tamen analogiæ similitudine. *Usucapionem* enim *interrumpere* significat, *non vi quidem et proprietate verbi ; sed per consequentiam :* ut recte ait Rævardus, ad XII Tab. *tit. de divortiis.* Quia nimirum *si id quod possideo necdum tamen usucepi, ab aliquo solemniter usurpetur, sive* usu et possessione *adprehendatur, is possessionem meam sua usurpatione interrumpit.*

(1) Etenim usucapione sublata, nemo audeat se dominum ullius rei certo asserere, quantocumque tempore et quamvis justo titulo eam possederit.

(2) Supple : sed nec dominus juste queri potest se spoliatum, *quum sufficeret, etc.*

L'usucapion fut primitivement introduite par la loi des douze Tables, où on lit: L'usucapion d'un fonds de terre est acquise après deux ans de possession; et celle des autres choses après un an d'usage; sur quoi voyez notre commentaire des douze Tables, *table* 6. *chap.* 4.

« Elle fut introduite pour le bien public, c'est-à-dire, pour que la propriété de certaines choses ne demeurât pas long-tems, et presque toujours incertaine (1); à quoi elle remédiait en fixant un tems qui devait suffire aux propriétaires pour faire les recherches de ce qu'ils avaient cessé de posséder (2) ».

Après un certain laps de tems, l'autorité du préteur introduisit aussi la possession d'un long tems, comme supplément à celui qui avait été fixé pour l'usucapion; et par le droit des Pandectes la possession d'un long tems était le droit d'une exception perpétuelle que donnait la possession d'un long tems; c'est-à-dire, de dix années entre présens, et de vingt années entre absens au juste possesseur, contre toute personne quelconque qui revendiquait la chose ou y réclamait quelque droit, comme, par exemple, de servitude ou de gage.

Mais comme, dans ce titre, on traite par concomitance de ce qui est relatif à l'usucapion ou à la prescription dans la possession d'un long tems, l'ordre demande que nous examinions 1°. quelles personnes peuvent acquérir l'usucapion ou la prescription d'un long tems; 2°. quelles choses peuvent être prescrites par la possession d'un long tems, ou acquises par l'usucapion; 3°. quelle est la forme de l'usucapion, et celle de la possession d'un long tems, c'est-à-dire, la manière de continuer ou d'interrompre l'une ou l'autre; 4°. quels sont les effets de l'une et de l'autre.

Paul nous a indiqué lui-même cet ordre: « Il faut, dit-il, parler ensuite de l'usucapion; et, pour en parler avec ordre, voir d'abord quelles personnes peuvent l'acquérir, puis quelles choses y sont sujettes, et enfin par quel laps de tems on l'acquiert ».

Nous finirons par exposer le droit de Justinien sur cette matière.

---

l'entendent dans un sens bien différent, cependant avec quelque analogie; car *usucapere* signifie *interrumpere*, non pas avec violence et dans la force du terme, mais par ses conséquences, comme le dit avec raison Revard, *sur la loi des XII Tables*, au titre *des divorces*; parce que si je n'ai pas encore acquis l'usucapion d'une chose que je possède, et qu'un autre l'usurpe ou en prenne possession, il interrompra la mienne par cette usurpation.

(1) En effet, si ce n'est en vertu de l'usucapion, on ne peut pas le dire d'une manière certaine propriétaire d'une chose, à quelque titre et pendant quelque tems qu'on l'ait possédée.

(2) Ajoutez: le maître lui-même n'est pas fondé à se plaindre d'avoir été dépouillé, puisque, etc.

SECTIO I.

De personis quæ usucapere, longove tempore præscribere possunt.

II. Quum usucapio sit juris civilis, cujus communionem soli cives habent; hinc sequitur solos cives jus usucapiendi habuisse, non etiam peregrinos; (de quo vide legem XII Tabularum, *tab.* 3, *cap.* 3). Communicatum tamen postea fuit Latinis, iisque quibus jura commerciorum concessa erant, ut vid. supra *lib.* 1. *tit.* 5. *de statu hom. n.* 21.

Ex civibus autem 1°. « usucapere potest, scilicet paterfamilias, filiusfamilias, et maxime (1) miles, in castris adquisitum usucapiet ». *l.* 4. §. 1. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

III. 2°. « Pupillus (2), si tutore auctore cœperit possidere, usucapit. Si non tutore auctore possideat, et animum possidendi habeat, dicemus posse eum usucapere (3) ». *d. l.* 4. §. 2.

3°. « Furiosus, quod ante furorem possidere cœpit (4), usucapit. Sed hæc persona (5) ita demum usucapere potest, si ex ea causa possideat, ex qua usucapio sequitur ». *d. l.* 4. §. 3.

Uno casu furiosus et inchoare usucapionem poterit. Nam « si servo furiosi vel infantis res tradita sit, usu per eum (6) eas personas capere posse constat ». *l.* 28. Pompon. *lib.* 17. *ad Sab.*

Hoc ita, si ex causa peculiari res servo tradita sit. Secus, si ex-

---

(1) Triboniani manu additum est verbum hoc, *et maxime.* Jure enim Pandectarum filiusfamilias non poterat quicquam proprium habere, nisi quod in *castris* seu occasione militiæ acquisiverat. Consequens est ut ex ea sola causa potuerit usucapere: ex cæteris causis, non ipse, sed pater per ipsum usucapiebat. Jure autem Justinianeo, quum filiusfamilias acquirat sibi quidquid non ex re patris acquirit, consequens est ut, quum non ex re patris acquirit, ipse usucapiat.

(2) Et quidem etiam infans: ut, vid. sup. *tit. de acquir. poss. n.* 20.

(3) Hoc etiam casu; puta si sit infante major, ut possit intelligere se possidere.

(4) In furore autem constitutus inchoare per se usucapionem non potest: qua in re minus tributum furioso quam pupillo.

(5) Supple: quantumvis favore digna, (ut quamvis voluntatem non habeat, possessionem tamen retinere possit, quæ non nisi animo et voluntate possidendi retinetur) in cæteris tamen, communi hoc jure utitur; ut quemadmodum quivis alius, ita et *ipsa demum usucapere, etc.*

(6) Servum. Vide supra, *tit.* 2. *de adq. poss. n.* 24 et 25.

SECTION I.

Des personnes qui peuvent acquérir l'usucapion ou la prescription d'un long tems.

II. L'usucapion étant de droit civil, et ne pouvant avoir lieu qu'entre citoyens, il s'ensuit qu'il fallait être citoyen pour acquérir l'usucapion, et que les étrangers sont exclus de ce droit; voyez, à cet égard, la loi des douze Tables, *table* 3. *chap.* 3. Ce droit fut cependant ensuite accordé aux Latins, et à ceux à qui on avait accordé un droit de commerce; comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 1. *tit. de l'état des hommes.*

Par rapport aux citoyens, 1°. « un père de famille, un fils de famille, et surtout un militaire, pour ce qu'il avait acquis à l'armée (1), pourront acquérir l'usucapion ».

III. 2°. « Un pupille (2) peut acquérir l'usucapion de ce qu'il a commencé à posséder avec l'autorisation de son tuteur; et nous dirons même qu'il peut acquérir l'usucapion de ce qu'il possède sans cette autorisation, s'il a l'intention de le posséder (3) ».

3°. « Un furieux acquiert l'usucapion de ce qu'il a commencé à posséder avant sa démence (4); mais (5) il ne le peut qu'autant qu'il possède en vertu d'une cause qui donne droit à l'usucapion ».

Il y a un cas dans lequel un furieux peut même commencer l'usucapion : car « si l'on a livré une chose à l'esclave d'un furieux ou d'un enfant, il est constant qu'ils peuvent (6) acquérir l'usucapion par cet esclave ».

Il en est ainsi lorsque la chose a été livrée à l'esclave en raison

---

(1) C'est Tribonien qui a ajouté ces mots *et maxime;* car par le droit des Pandectes, un fils de famille ne pouvait avoir en propre que ce qu'il avait acquis à l'armée, ou à l'occasion de la guerre; en sorte qu'il ne pouvait acquérir l'usucapion que pour ces mêmes causes, et que pour toutes les autres c'était son père qui l'acquérait par lui; mais, par le droit de Justinien, comme un fils acquiert pour lui tout ce qu'il n'acquiert pas des deniers de son père, il s'ensuit que, lorsqu'il n'a pas acquis des deniers de son père, il acquiert lui-même l'usucapion.

(2) Et même un enfant, comme on l'a vu au titre *de la man. d'acq. la poss. n.* 20.

(3) Même dans ce cas; par exemple, s'il n'est plus assez enfant pour ne pas comprendre qu'il possède.

(4) Mais celui qui est en démence ne peut pas commencer l'usucapion, en quoi il est moins favorisé que le pupille.

(5) Ajoutez : quoique digne de faveur, afin qu'il puisse conserver la possession, qui ne se conserve que par l'intention et la volonté de posséder, quoique incapable de volonté; cependant, en tout autre chose, nous suivons le droit commun à son égard, afin que, comme tout autre, il n'acquière l'usucapion que, etc.

(6) Par cet esclave. Voyez ci-dessus, au titre *de la manière d'acquérir la possession, n.* 24 et 25.

tra hanc causam. « Sed enim eum qui suo nomine nihil usucapere potest, ne per servum quidem posse Pedius scribit ». *l.* 8. §. 1. Paul. *lib.* 12. *ad ed.*

Et generaliter de iis per quos quis usucapere potest, ita Modestinus : « Quidquid tamen liber homo, vel alienus, quive bona fide nobis servit, non adquirit nobis ; id vel sibi liber, vel alienus servus domino suo adquiret : excepto eo quod vix est ut liber homo possidendo usucapere posset ; quia nec possidere intelligitur, qui ipse possideretur. Sed nec per servum alienum quem nos bona fide possidemus, dominus peculiari nomine ignorans usucapere poterit ; sicuti ne per fugitivum quidem, quem non (1) possidet ». *l.* 54. §. 4. *ff.* 41. 1. *d. adq. rer. domin.* Modestin. *lib.* 31. *ad Q.-Mucium.*

His consonat quod ait Julianus : « Liber homo qui bona fide nobis servit, iisdem modis ex re nostra adquirit nobis, quibus per servum nostrum adquirere solemus. Quare sicut traditione, ita usucapione rem nostram faciemus interveniente libera persona ; et, si peculii nomine (quod nos sequi debet) emptio contracta fuerit, etiam ignorantes usucapiemus ». *l.* 7. §. 8. *ff. tit. eq. pro empt.* Julian. *lib.* 44. *digest.*

IV. 4°. « Is autem qui apud hostes est, nihil per usum sibi acquirere potest ; nec cœptam possessionem poterit implere, dum est apud hostes. Hoc amplius ; nec postliminio reversus recuperabit per usum (2) dominii adquisitionem ». *l.* 23. §. 1. *ff.* 4. 6. *ex qui. caus. maj.* Ulp. *lib.* 12. *ad. ed.*

Unde hæc regula : « *Qui* in servitute est, usucapere non potest. Nam quum possideatur, possidere non videtur ». *l.* 118. *ff. de reg. jur.* idem, *ibid.*

An autem saltem per filios suos aut servos usucapere poterit ? Ea de re ita Papinianus : « Si, quum apud hostes dominus aut pater agat, servus aut filius emat ; an et tenere incipiat ? Si quidem ex causa peculii possedit, usucapionem inchoari, nec impedimento domini captivitatem esse, cujus scientia non esset in civitate necessaria ».

« Si vero non ex causa peculii comparetur, usu non capi, nec jure postliminii quæsitum intelligi ; quum prius esset ut, quod usucaptum diceretur, possessum foret ».

« Sin autem pater ibi decesserit, quia tempora captivitatis, ex

(1) Scilicet quia aut ab alio possidetur, aut se pro libero gerit. Alias, fugitivum possidemus, et per eum usucapimus : supra, *tit. de adq. poss. n.* 27.

(2) Nam postliminium restituit ea quæ sunt *juris* ; non ea quæ sunt *facti*, qualis est possessio.

de son pécule ; et il en serait autrement dans tout autre cas ; « car Pedius dit que celui qui ne peut pas acquérir l'usucapion en son nom, ne peut pas l'acquérir par un esclave ».

Et Modestinus dit, en général, par rapport à ceux par lesquels on peut acquérir l'usucapion : « Cependant tout ce qu'un homme libre, un esclave étranger ou celui qui nous sert de bonne foi n'acquièrent pas pour nous, ils l'acquièrent pour lui-même, s'il est homme libre ; ou par son maître, si c'est un esclave étranger ; si ce n'est que l'homme libre ne paraît pouvoir acquérir l'usucapion en possédant, parce qu'étant aussi possédé lui-même, il n'est pas censé posséder. Mais le maître d'un esclave étranger qui le possède de bonne foi, ne peut pas acquérir par lui l'usucapion de ce qu'il acquiert au moyen de son pécule, non plus que par l'esclave fugitif qu'il ne possède pas (1) ».

Cela s'accorde avec ce que dit Julien : « L'homme libre que nous possédons de bonne foi comme esclave acquiert pour nous de nos deniers, de la même manière que nos esclaves. C'est pourquoi nous acquérons la propriété et l'usucapion des choses dont la tradition nous est faite par l'intervention d'une personne libre ; et s'il a contracté une acquisition au nom de son pécule, qui nous appartient, nous en acquérons l'usucapion sans le savoir ».

IV. 4°. « Mais celui qui est au pouvoir des ennemis ne peut, pendant ce tems, ni acquérir, ni conserver de possession. Il y a plus : il n'acquerra pas la propriété par la possession, quand il aurait joui depuis son retour (2) ».

De là cette règle : « Celui qui est en servitude ne peut pas acquérir l'usucapion, parce qu'étant possédé lui-même, il ne peut pas être censé posséder ».

Mais ne pourra-t-il pas du moins acquérir l'usucapion par ses esclaves ou ses enfans ? Papinien dit, à cet égard : « Si un esclave ou un fils achète quelque chose pendant que son maître ou son père est au pouvoir des ennemis, ne commencera-t-il pas à le posséder ? L'usucapion commencera si l'acquisition a été faite des deniers de son pécule ; et la captivité de son père ou de son maître ne l'en empêchera pas, parce qu'il pouvait l'ignorer ».

« Mais, s'il n'a pas acquis des deniers de son pécule, l'usucapion n'en commencera pas, et il ne sera pas censé avoir acquis en vertu du droit de retour ; parce qu'avant d'acquérir l'usucapion, il fallait qu'il possédât ».

« Cependant, si le père est mort, on peut dire que le fils a

(1) Parce qu'il est possédé ou agit comme libre ; d'ailleurs nous possédons un esclave fugitif, et acquérons l'usucapion par lui. Ci-dessus, au titre *de la manière d'acquérir la possession*, *n.* 27.

(2) Parce que le droit de retour restitue les choses qui sont de droit, et non celles qui sont de fait ; telle que la possession.

die quo capitur, morti jungerentur; potest dici filium et possedisse sibi, et usucepisse intelligi ». *l.* 44. §. 7. *lib.* 23. *quæst.*

V. 5°. Hereditas jacens non poterit usucapere, si juris communis rationem sequamur; maxime si usucapio a defuncto inchoata non fuerit.

Hinc Papinianus : « Post mortem domini, servus hereditarius peculii nomine rem cœpit tenere. Usucapionis primordium erit tempus hereditatis aditæ. Quemadmodum etenim usucapietur, quod ante defunctus non possederat (1) ». *lib.* 45. §. 1. *lib.* 10. *resp.*

Aliter tamen jure singulari obtinere docet idem Papinianus, qui ait : « Nondum aditæ hereditatis tempus usucapioni datum est, sive servus hereditarius aliquid comparat, sive defunctus usucapere cœperat. Sed hæc jure singulari (2) recepta sunt ». *l.* 44. §. 3. *lib.* 23. *quæst.*

Maxime vero « cœptam usucapionem a defuncto, posse et ante aditam hereditatem impleri constitutum (3) est ». *l.* 40. Neratius, *lib.* 5. *regul.*

Igitur post mortem ejus qui hominem emerit, expleto tempore quod defuisset ad usucapionem ; quamvis eum hominem heres possidere non cœpisset, fiet tamen ejus. Sed ita hoc, si nemo (4) eum possedisset ». *l.* 6. §. 2. *ff.* 41. 4. *pro emptore.* Pomp. *lib.* 32. *ad Sab.*

Et hoc obtinet etsi hi qui nomine defuncti in possessione erant discesserint.

Hinc Julianus : « Qui fundum pro emptore possidebat, antequam diutinam possessionem impleret, decessit : servi qui in possessionem relicti fuerant, discesserunt relinquendæ ejus gratia. Quæsitum est an nihilominus heredi tempus longæ possessionis procedere posset? Respondit, etiam discedentibus servis, hoc tempus heredi (5) procedere ». *l.* 7. *ff. d. tit. lib.* 44. *dig.*

---

(1) Si defunctus adquisivisset possessionem, posset fingi, quasi per hereditatem suam sibi superstes, eam continuare. Sed si eam non acquisivit, qui poterit videre possedisse, si strictam juris rationem sequamur? quum mortuus sit antequam acquireret possesssionem, nihil autem post mortem suam acquirere potuerit.

(2) Contra rationem juris.

(3) Hoc adhuc ex jure constituto est, et ope fictionis introductum. Nam si rei veritatem spectemus, dum hereditas jacet, nemo est qui possideat.

(4) Quandiu autem nemo possidet, potest fingi defunctus quasi sibi superstes continuasse possessionem, et eam sine ulla interruptione ad heredem suam transmisisse. Hoc autem fingi non potest, si alius interim possederit : duo enim in solidum possunt possidere.

(5) Vide supra, *tit.* 2. *de acq. poss. n.* 38.

possédé pour lui-même et que l'usucapion a commencé, parce qu'alors on ajoute le tems de la captivité du père à celui qui s'est écoulé depuis sa mort ».

V. 5°. Une succession vacante ne peut pas acquérir l'usucapion suivant la raison du droit commun, surtout si l'usucapion n'a pas commencé avant la mort du défunt.

C'est pourquoi Papinien dit : « Si un esclave héréditaire a commencé de posséder une chose acquise de son pécule après la mort de son maître, le tems de l'usucapion commencera à l'adition d'hérédité ; parce que l'usucapion aura lieu dans ce cas, comme pour une chose que le défunt n'avait pas possédée (1) ».

Papinien enseigne cependant qu'il en était autrement en vertu d'un droit particulier : « Il a été reçu, dit-il, que le tems de l'usucapion commencerait avant l'adition d'hérédité, soit que l'esclave héréditaire eût acheté avant ou depuis la mort de son maître ; mais cela a été reçu par exception au droit commun (2) ».

Mais il a été surtout reçu que « l'usucapion commencée par le défunt pourrait être acquise avant l'adition d'hérédité (3) ».

C'est ce qui fait que, « le tems qui manquait à l'usucapion d'un esclave acheté par le défunt ayant été rempli avant l'adition d'hérédité, cet esclave était acquis à la succession, quoique l'héritier ne l'eût point encore possédé ; mais cela n'a lieu que dans le cas où personne ne l'a possédé (4) ».

Et cela est ainsi, quoique ceux qui étaient en possession au nom du défunt aient renoncé à sa succession.

C'est pourquoi Julien dit : « Celui qui possédait un fonds de terre comme acheteur est mort avant que le tems de l'usucapion fût expiré; les esclaves qui en conservaient la possession l'ont abandonnée. On demandait si le tems de la longue possession n'avait pas été interrompu pour l'héritier ? Il a été répondu que le tems avait couru pour l'héritier, malgré la désertion des esclaves (5) ».

---

(1) Si le défunt avait acquis la possession, on pourrait supposer que survivant à lui-même par son hérédité, il l'a conservée ; mais s'il ne l'a pas acquise, comment pourra-t-il être censé avoir possédé, si l'on considère la seule raison de droit ? étant mort avant d'avoir acquis la possession, il n'a pu l'avoir acquise depuis sa mort.

(2) Contre la raison du droit.

(3) Cela a été introduit en vertu du droit, et au moyen d'une fiction ; car si on considère la vérité de la chose, personne ne possède pendant que la succession est vacante.

(4) Tant que personne ne possède, on peut feindre que le défunt se survit et continue de posséder pour transmettre la possession a son héritier; mais cela ne peut pas avoir lieu si quelqu'un a possédé entre lui et son héritier, parce que la même chose ne peut pas être possédée en entier par deux personnes à la fois.

(5) Voy. ci-dessus, le titre *de la manière d'acquérir la possession*, n. 38.

SECTIO II.

De rebus quæ usucapi et longo tempore possideri possunt, vel non possunt.

ARTICULUS I.

Quæ res subsint usucapioni, aut possessioni longi temporis.

§. I. *Quæ possunt usucapi.*

VI. « Usucapionem recipiunt maxime res corporales, exceptis rebus sacris, sanctis, publicis populi romani et civitatum; item liberis hominibus ». *l.* 9. Gaius, *lib.* 4. *ad ed. prov.*

Uusucapiuntur non solum res mobiles, sed et res soli, sive sit domus, sive ager, sive fuudus : non tamen *possessiones.*

Quocirca « quæstio est, fundus a possessione, vel agro, vel prædio, quid distet » ?

« *Fundus* est omne quidquid solo tenetur ».

« *Ager* est, si species fundi ad usum hominis comparatur ».

« *Possessio* ab agro juris proprietate distat : quidquid enim apprehendimus cujus proprietas ad nos non pertinet, aut nec potest pertinere, hoc *possessionem* appellamus. Possessio ergo usus, ager proprietatis loci est ».

Prædium utriusque supra scriptæ [rei] generale nomen est : nam et ager et possessio, hujus appellationis species sunt ». *l.* 115. *ff.* 50. 16 *de verb. signif.* Javol. *lib.* 4. *epist.*

Ex definitione possessionum satis liquet eas usucapi non posse. Quum enim sint res quarum proprietas seu dominium ad nos pertinere non potest, sequitur usucapionem, quæ nihil aliud est quam *ademptio* seu *adjectio dominii,* in eas cadere non posse. Talia erant prædia provinciarum quæ jure italico non gaudebant, et quæ ideo jure Pandectarum non potuisse usucapi vidimus in *Instit. h. tit.*

VII. « Incorporales res traditionem et usucapionem non recipere manifestum est ». *l.* 43. §. 1. *ff. hoc. lib. tit.* 1. *de adq. rer. dom.* Gaius, *lib.* 7. *ad ed. provinc.*

Quum tamen prudentes usum in servitutibus pro ficta quadam possessione acciperent, quamdam etiam servitutum usucapionem excogitaverunt. Hinc factum est ut servitutes non quidem ex natura sua, nec ex lege XII Tabularum quæ de his tacuerat, sed

SECTION II.

Des choses dont l'usucapion peut ou ne peut pas être acquise par la possession d'un loug tems.

ARTICLE I.

Quelles sont les choses sujettes à l'usucapion par la possession d'un long tems.

§. I. *Quelles choses sont sujettes à l'usucapion.*

VI. « L'usucapion a lieu surtout pour les choses corporelles; dont il faut excepter les choses sacrées, les choses saintes, celles dont la propriété appartient au peuple romain ou à une ville, et les hommes libres ».

« L'usucapion a lieu, non-seulement pour les choses mobilières, mais encore pour les choses fongibles, c'est-à-dire, foncières, soit que ce soit une maison, un champ ou un fonds de terre; et n'a cependant point lieu pour les *possessions* ».

A cet égard, « on examine en quoi un fonds de terre diffère d'une possession d'un champ ou d'une maison ».

« On répute *fonds de terre* tout ce qui est inhérent au sol ».

« On appelle un *champ* la quantité d'un fonds de terre acquise pour l'usage d'un homme ».

« Une *possession* diffère d'un champ par la propriété du droit, parce que nous appelons possession ce que nous appréhendons, dont la propriété ne nous appartient pas, ou ne peut pas nous appartenir; c'est ce qui a fait appeler *possession* ce dont nous avons l'usage, et appeller *champ* ce dont nous avons la propriété ».

« *Prædium* est le nom générique de l'une et de l'autre; et *ager* et *possessio* en sont les espèces ».

On voit assez par la définition du mot *possession*, que la possession n'est pas sujette à l'usucapion; car la possession étant une chose dont la propriété ne peut pas nous appartenir, il s'ensuit qu'elle ne peut pas être sujette à l'usucapion, qui n'est autre chose que l'acquisition de la propriété. Telles étaient les hérédités ou successions des provinces qui n'étaient pas régies par le droit italique, et que nous avons vu qui n'étaient par conséquent pas sujettes à l'usucapion. *Instit. même titre.*

VII. « Les choses incorporelles ne peuvent évidemment pas être susceptibles de tradition ni d'usucapion ».

Cependant les prudens regardant l'usage comme une possession par rapport aux servitudes, ils ont imaginé une espèce d'usucapion pour ces mêmes servitudes; il en est résulté que les servitudes pouvaient s'acquérir par l'usucapion, non pas de leur

fictionis auxilio et ex jure quod auctoritas prudentum constituerat, usucapi possent. Unde Aggenus-Urbicus ad Frontonem : *Iter capitur usu, quod in usu biennio fuit.*

Hoc jus adhuc vigebat Ciceronis temporibus. Ita enim ille in Orat. pro Cæcina : « *Fundus* a patre relinqui potest : at usucapio » fundi, hoc est, finis sollicitudinis et periculi litium, non a pa- » tre relinquitur, sed *a legibus*. Aquæ ductus, haustus, iter, ac- » tus, a patre; sed rata auctoritas harum rerum omnium *a jure* » *civili* (1) sumitur ».

Quum autem hæc servitutum usucapio a germanis juris principiis abhorreret, hanc abrogavit lex Scribonia (2). Unde Ulpianus : « Hoc jure utimur, ut servitutes per se nusquam longo tempore capi possint, cum ædificiis possint ». *l.* 10. §. 1. Ulpian. *lib.* 16. *ad ed.*

Scilicet quando usucapione prædium dominans acquiro, simul et jura huic prædio debita, quæ nihil aliud sunt quam ipsius prædii qualitates, acquirere me manifestum est : et vice versa, usucapiendo prædium serviens tanquam ab omni servitute liberum, simul et libertatem earum servitutum me usucapere.

Enimvero « libertatem servitutum (3) usucapi posse verius est; quia eam usucapionem sustulit lex Scribonia, quæ servitutem constituebat; non etiam eam quæ libertatem præstat, sublata servitute. Itaque si quum tibi servitutem deberem *ne mihi* (puta) *liceret altius ædificare*, et per statutum tempus altius ædificatum habuero; sublata erit servitus ». *l.* 4. §. 29. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

§. II. *Quæ res longi tempori possessionem recipiant.*

VIII. Vidimus res civitatum usucapi non posse. Sed nec adversus illas decem annorum recepta possessio.

---

(1) Ita appellari solet jus non scriptum, quod auctoritas prudentum invexit, maxime quum *legibus* opponitur, ut in hoc textu.

(2) De hujus ætate et auctore non constat. Sed valde probabiliter Rævardus hanc legem tribuit L. Scribonio-Liboni, qui Tiberii temporibus consul fuit cum Sesenna-Statillio-Tauro. Hujus Scribonii meminit et Dio, *lib.* 57.

(3) Prædiorum urbanorum. Nam usucapione opus non habet dominus prædii rustici, ut libertatem sui prædii acquirat, quum servitus rustica solo non usu ejus, cui debebatur, amittatur. At in servitutibus urbanorum prædiorum necesse est ut aliquo facto dominus prædii libertatem sui prædii usucapiat. Vide supra, *lib.* 8. *tit.* 6. *quemadm. serv. amitt. n.* 9.

nature, ni en vertu de la loi des douze Tables, qui n'en avaient rien dit; mais en vertu d'une fiction de possession et du droit établi par l'autorité des prudens. C'est pourquoi Aggenus-Urbicus dit à Fronton : Un chemin se prescrit par l'usage qu'on en a eu pendant deux ans.

Ce droit était encore en vigueur du tems de Ciceron; car il dit dans son oraison pour Cæcina : « Un père peut laisser à son fils » un fonds de terre, mais celui-ci ne peut en acquérir l'usuca- » pion; c'est-à-dire, la certitude d'en jouir sans craindre de con- » testation, qu'en vertu des lois. Si son père lui a laissé un droit » d'aqueduc, celui de puiser de l'eau, un chemin ou une voie, la » propriété ne peut lui en être confirmée que par le droit civil (1) ».

Mais comme cette usucapion des servitudes était contraire aux principes du droit, elle fut abrogée par la loi *Scribonia* (2); c'est pourquoi Ulpien dit : « Suivant notre droit les servitudes ne peuvent être prescrites par la possession d'aucun tems, quoiqu'elles puissent l'être si elles sont jointes à l'édifice auquel elles sont dues ».

Par exemple, si j'acquiers par l'usucapion la maison à laquelle servitude est due, il est évident que j'acquiers tous les droits qui lui sont dus; et réciproquement que si j'acquiers l'usucapion de celle qui lui doit des servitudes, j'acquiers aussi celle des servitudes qu'elle devait.

En effet, « il est certain qu'on peut acquérir l'usucapion des servitudes (3), parce que la loi *Scribonia* a supprimé cette usucapion, mais non pas celle d'où résulte l'affranchissement du fonds servant. C'est pourquoi si, vous devant une servitude, par exemple, celle *de ne point exhausser ma maison*, je l'ai exhaussée depuis le tems prescrit par la loi, cette servitude sera éteinte ».

§. II. *Quelles sont les choses sujettes à la possession d'un long tems.*

VIII. Nous avons vu que l'usucapion n'avait pas lieu pour les choses qui appartenaient aux villes ou communautés; mais la possession de dix ans n'a pas non plus lieu contre elles.

---

(1) C'est ainsi qu'on a coutume d'appeler le droit non écrit, introduit par l'autorité des prudens, et surtout quand il est contraire aux lois, comme dans ce texte.

(2) On ne sait pas bien dans quel tems ni par qui elle fut faite; mais Revard l'attribue, avec beaucoup de probabilité, à L. Scribonius-Libonius, qui fut consul avec Sesenna-Statillius-Taurus, du tems de Tibère. Dion-Cassius fait aussi mention de ce Scribonius, *liv.* 57.

(3) Des maisons de ville; car le propriétaire d'une maison de campagne n'a pas besoin de l'usucapion pour en acquérir la liberté, puisqu'une servitude rurale ne se perd que par le non usage de celui à qui elle était due; mais par rapport aux maisons de ville, leur propriétaire ne peut les affranchir de leur servitude que par l'usucapion. Voyez ci-dessus, *liv.* 8, le titre *de la manière dont se perdent les servitudes*, *n.* 9.

At vero « viginti annorum præscriptio (1) etiam adversus rem publicam prodest ei, qui justum initium possessionis habuit, nec medio tempore interpellatus est. Actio tamen quanti ejus interest, adversus eos reipublicæ datur, qui ea negotia defendere neglexerunt ». Paul. *sent. lib.* 5. *tit.* 2. §. 4.

Item « rescriptis quibusdam divi magni Antonini cavetur, ut in rebus mobilibus locus sit præscriptioni diutinæ possessionis ». *l.* 9. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscript.* Marcian. *lib.* 5. *regular.*

Et quidem utilis ea est, si res mobiles ad aliquam civitatem pertineant : in rebus autem mobilibus privatorum, superflua; quum illæ usucapionem recipiant. Hinc Diocletianus et Maximianus : « In servorum proprietatis negotio quum usucapio locum habeat, ad quæstionem longi temporis præscriptionis superfluo pervenitur ». *l.* 2. 34. *cod.* 7. *in quib. caus. cessat long. temp. præscript.*

Quædam tamen sunt genera servorum, seu potius colonorum glebæ adscriptorum, qui nonnisi longo tempore adquiri possunt; scilicet cum ipsis prædiis provincialibus quibus sunt addicti. Et de his intelligendum quod ait Modestinus : « Longæ possessionis præscriptionem, tam in prædiis quam in mancipiis (2) locum habere manifestum est ». *l.* 3. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscr. lib.* 6. *different.*

Ususfructus et cæteræ servitutes, sive personales, sive reales, hac longi temporis præscriptione acquiruntur : ut vid. supra *lib.* 7. *et* 8. *de servit.*

ARTICULUS II.

Quæ res nec usucapionem, nec longi temporis possessionem recipiant.

§. I. *De rebus quæ non sunt in commercio.*

IX. Hæ nec usucapionem, nec longi temporis possessionem recipere possunt.

Hinc Papinianus : « Præscriptio longæ possessionis ad obtinenda loca juris gentium publica, concedi non solet. Quod ita (3) procedit, si quis ædificio funditus diruto quod in littore posue-

---

(1) Eadem quæ adversus absentes.

(2) Quæ his prædiis adscripta sunt. Hæc enim simul possunt cum his prædiis longo tempore præscribi; at non separatim. (*l.* 7. *cod.* 11. 47. *de agr. cens.*) Ita Struvius et Wissenbachius. Nota etiam in hac lege hysterologiam, *tam in prædiis quam in mancipiis*, pro *tam in mancipiis quam in prædiis* (id est, tam in re accessoria quam in principali) : quæ trajectiones non infrequentes in Pandectis deprehenduntur.

(3) Id est, potest autem contingere ut quis velit tali præscriptione uti; V. G. *si quis ædificio, etc.*

Cependant « la prescription de vingt ans (1) a lieu contre la république elle-même, en faveur de celui dont la possession a commencé par un titre juste, et n'a point été interrompue; mais l'action en dommages et intérêts est donnée à la république contre ceux qui ont négligé de défendre contre eux ».

Et « il y a des rescrits du grand Antonin qui donnent lieu à la prescription d'une possession de longue durée, par rapport aux choses mobilières ».

Et, à la vérité, cette possession est utile, si les choses mobilières appartiennent à une ville; mais si elles appartiennent à des particuliers elle est inutile, puisqu'il y a lieu à l'usucapion; c'est pourquoi Diocletien et Maximilien disent : « Lorsqu'il s'agit de la propriété de l'esclave, on examine inutilement s'il y a lieu à la prescription d'une longue possession, puisqu'il y a lieu à l'usucapion ».

Il y a cependant des espèces d'esclaves, ou plutôt de colons attachés à la glèbe, qu'on n'acquiert que par la possession d'un long tems, c'est-à-dire, qu'avec les fonds de terre provinciaux auxquels ils sont attachés. C'est de ceux-là qu'il faut entendre ce que dit Modestinus, « qu'il est certain que la prescription qui dérive d'une longue possession a lieu tant pour les fonds de terre que pour les esclaves (2) ».

L'usufruit et les autres servitudes tant réelles que personnelles s'acquièrent par la prescription de long tems, comme on l'a vu ci-dessus, liv. 7 et 8 *des esclaves*.

ARTICLE II.

Des choses qui ne sont sujettes ni à l'usucapion ni à la prescription d'un long tems.

§. I. *Des choses qui ne sont pas dans le commerce.*

IX. Ces choses ne peuvent être sujettes ni à l'usucapion ni à la prescription d'un long tems.

C'est pourquoi Papien dit : « La prescription d'une longue possession n'a pas coutume d'être accordée pour obtenir des terrains publics par le droit des gens ; et il en est ainsi (3) par

---

(1) La même que contre les absens.

(2) Qui y sont attachés ; car ils peuvent se prescrire avec ces mêmes biens par une possession de long tems, mais non séparément. Loi 7. *cod. des impôts des terres*. Ainsi pensent Struvius et Wissenbach. Remarquez aussi qu'il y a dans cette loi une inversion, et qu'on a dit *tam in prædiis quam in mancipiis*, au lieu de *tam in mancipiis quam in prædiis*, c'est-à-dire, tant dans l'accessoire que dans la chose principale ; renversement qu'on trouve souvent dans les Pandectes.

(3) C'est-à-dire, mais il peut arriver que quelqu'un veuille user d'une pareille prescription ; par exemple, si, etc.

rat [aut dereliquerat], ædificio alterius postea eodem loco extructo, occupanti dictam (1) exceptionem opponat : vel si quis, quod in fluminis publici diverticulo solus pluribus annis piscatus sit, alterum eodem jure prohibeat ». *lib.* 45. *lib.* 10. *respons.*

Hoc ita si illud possidere et in eo piscari desiisset; quia hoc casu diverticulum ad pristinam rei communis causam rediisset.

Secus foret, si adhuc illud jure occupantis possidere pergeret. Et de eo casu accipe quod ait Marcianus : « Si quisquam in fluminis publici diverticulo solus pluribus annis piscatus sit (2); alterum eodem uti jure prohibet ». *l.* 7. *ff.* 44. 3. *de divers. et temp. præscript. lib.* 3. *inst.*

§. II. *De rebus fisci, et iis quarum lex alienationem prohibet.*

X. Non possunt etiam usucapi nec longo tempore præscribi res fisci.

Hinc Alexander : « Jam pridem quidem mancipium, de quo supplicas, comparasse te dicis. Sed si cogitaveris rem fisci mei usucapi non posse, respondere te actionibus fisci mei intelligis : nec alias posse rei proprietatem obtinere, quam si non ex ancilla fiscali natum fuisse constiterit ». *l.* 2. *cod.* 7. 30. *commun. de usucap.*

Hoc non porrige ad bona vacantia, quæ nondum fisco nuntiata sunt.

Hinc Modestinus : « Quamvis adversus fiscum usucapio non procedat, tamen ex bonis vacantibus, nondum tamen nunciatis, emptor prædii ex iisdem bonis (si) extiterit, recte diutina possessione capiet. Idque constitutum est ». *l.* 18. *lib.* 5. *regul.*

XI. Item quum usucapio sit alienationis species, sequitur ea quorum lex alienationem prohibet, non posse usucapi.

Hinc fundus dotalis usucapi non potest : ut obiter vid. *ex l.* 16. *ff.* 23. 5. *de fundo dot.*

---

(1) Rectius ita legit Cujacius, quam quod vulgo *datam*. Sensus est eum qui partem littoris suo ædificio occupatam per decem et amplius annos possedisset, diruto postea ipsius ædificio (idem est, si illud dereliquerit), non posse hanc diutinæ possessionis præscriptionem opponere alteri qui in eodem loco ædificaret, vel derelictum occuparet ædificium. Quia hanc littoris partem, utpote publici juris, non potuit præscribere; eaque diruto ædificio vel derelicto, ad suam primævam naturam rediit, scilicet ut fieret occupantis.

(2) Et adhuc hoc diverticulum occupat.

rapport à l'édifice construit, ou abandonné sur le rivage, après sa destruction, lorsqu'un étranger a bâti dans le même lieu, et que le propriétaire du premier lui oppose cette exception (1); ou par rapport à celui qui, étant en possession de pêcher seul depuis plusieurs années dans certaine partie d'un fleuve public, veut, en vertu de cette possession, s'opposer à ce qu'un autre y pêche ».

Il en est ainsi s'il a cessé d'y pêcher, parce qu'alors cette partie du fleuve a repris son état de chose commune.

Il en serait autrement dans le cas où il serait encore en possession d'y pêcher, et c'est de ce cas qu'il faut entendre ce que dit Marcien : « Si quelqu'un a pêché seul depuis plusieurs années (2) dans un certain endroit d'un fleuve public, il peut empêcher un autre d'y pêcher ».

§. II. *Des choses qui appartiennent au fisc, et dont la loi défend l'aliénation.*

X. Les choses qui appartiennent au fisc ne peuvent être acquises ni par l'usucapion ni par la prescription d'un long tems.

C'est pourquoi Alexandre dit : « Quoique vous alléguiez avoir acquis depuis long-tems l'esclave qui fait l'objet de votre supplique ; cependant si vous aviez examiné que ce qui appartient à mon fisc ne peut pas être acquis par l'usucapion, vous sentiriez que vous répondez vous-même à son action ; et que vous ne pouvez pas obtenir la propriété de cet esclave sans prouver qu'il n'est pas né d'une esclave du fisc ».

Cela ne s'étend pas aux biens vacans et non encore dénoncés au fisc.

C'est pourquoi Modestinus dit : « Quoique l'usucapion n'ait pas lieu contre le fisc, si cependant quelqu'un a acheté une partie de biens vacans, avant qu'ils fussent dénoncés au fisc, il pourra en obtenir la propriété par la possession de long tems ; c'est ce qui a été décidé ».

XI. Et comme l'usucapion est une espèce d'aliénation, il s'ensuit que l'usucapion ne peut pas avoir lieu pour les choses dont la loi défend l'aliénation.

C'est pourquoi un fonds dotal n'est pas sujet à l'usucapion, comme on l'a pu observer *l.* 16. *ff. du fonds dotal*, ci-dessus, *liv.* 24. *de ce titre.*

---

(1) Cujas lit ainsi, ce qui vaut mieux que de lire, comme dans la vulgate, *datam.* Le sens est que celui qui aurait possédé, pendant dix ans et plus, la partie du rivage occupée par son édifice, ayant ensuite détruit ou abandonné cet édifice, ne peut pas opposer cette prescription d'une possession continuelle à celui qui viendrait occuper son édifice, ou bâtir à la même place, parce qu'il n'a pas pu prescrire cette partie du rivage comme étant de droit public; et qu'ayant détruit ou abandonné son édifice, la place en aurait repris sa première nature, et appartiendrait au premier occupant.

(2) Et occupe encore ce même endroit.

Idem dic de prædiis ecclesiarum et civitatum.

Pari ratione, non possunt etiam usucapi res pupillorum : (ut expresse dicitur in *l.* 48. *ff. hoc lib. tit.* 1. *de acq. rer. dom.* quam vide supra *lib.* 22. *tit.* 1. *de usuris n.* 4.) utpote qui nihil sine tutoris auctoritate alienare possint. Cujacius tamen (*obs.* 24. 14.) putat hoc esse intelligendum de rebus duntaxat immobilibus. Res autem pupillorum mobiles posse usucapi censet ex eo quod infra *n.* 19. dicitur, rem pupilli desinere esse furtivam, quum in potestatem tutoris rediit : de quo frustra quæreretur, si ex eo solo quod res pupilli esset, non posset usucapi.

Quoad res immobiles autem, generaliter non pupillorum solum, sed et minorum prædia usucapi non posse dicendum est : quum eorum alienatio nisi ex decreto non permittatur. Quod tamen sic intelligendum, nisi vivo defuncto cœpta fuerit usucapio.

§. III. *De rebus furtivis.*

XII. Lex XII Tab. rei furtivæ usucapionem inhibuerat : quod lex Atinia (1) porrexit ad quemcumque, etiam bonæ fidei possessorem. De utraque vide commentarium nostrum ad XII Tabulas, *tab.* 2. *cap.* 1.

Igitur res furto subreptæ, « nec si longo tempore bona fide possessæ fuerint, usucapi possunt », inquit Justinianus, *inst. lib.* 2. *tit.* 6. *de usucap.* §. 2.

Hinc de his rebus ita Antoninus rescribit : « Mancipia tua si ab eis distracta sunt, qui jus vendendi non habuerunt, vindicare ea potes. Nec enim usucapi ab emptoribus potuerunt, quum illicita venditione furtum contractum sit ». *l.* 1. *cod.* 7. 26. *de usucap. pro empt.*

Amplius Philippus : « Sciens servum alienum, contra domini voluntatem venumdans, furtum committit. Quod rei vitium, priusquam ad dominum ejus revertatur possessio, non permittit usucapionem fieri, licet bona fide possideatur ». *l.* 7. *cod. d. tit.*

Similiter Diocletianus et Maximianus : « Donantem ancillam alienam nihil domino deminuere, non est ambigui juris; furtum

(1) Etsi non omnino constet quo tempore lata sit; probabile est quod putat Pighius, eam anno U. C. 556. C.-Cornelio-Cethego et Q.-Minutio-Rufo consulibus, a C.-Attinio Labeone tribuno plebis latam. Certe jam lata erat circa annum ab U. C. 600. Nam Gellius 17. 7. refert Manilium, qui circa hæc tempora florebat, de ea lege disputasse : ut vid. in commentar. ad XII Tab. Sane, an eo tempore quo lata est, jam a prætore introducta esset longi temporis præscriptio, prorsus incertum.

Il faut dire la même chose des biens des églises et des villes.

Par la même raison, l'usucapion ne peut pas avoir lieu pour les biens des pupilles, comme le dit expressément la loi 48, *ff. de la manière d'acquérir la propriété des choses*. On a vu *liv.* 22. *titre des intérêts, n.* 4., qu'ils ne peuvent rien aliéner sans l'autorisation de leur tuteur; cependant, suivant Cujas, *Obs.* 24. 14, cela doit s'entendre seulement des immeubles; et il pense que les meubles des pupilles sont sujets à l'usucapion, parce qu'il est dit, ci-après, n. 19, que la chose d'un pupille cesse d'être volée lorsqu'elle est rentrée dans la main de son tuteur; ce qui ne pourrait pas être, s'il suffisait qu'une chose appartînt à un pupille, pour qu'elle ne fût pas sujette à l'usucapion.

Mais, par rapport aux immeubles, il faut dire que non-seulement ceux des pupilles, mais encore ceux des mineurs ne peuvent être acquis par l'usucapion, puisque l'aliénation doit en être permise par un décret; ce qu'il faut cependant entendre du cas où l'usucapion n'aurait pas commencé avant la mort du défunt.

§. III. *Des choses volées.*

XII. La loi des douze Tables avait défendu l'usucapion de la chose volée; défense que la loi Atinia (1) a étendue à toute espèce de choses possédées de bonne foi. *Voy.* sur l'une et l'autre notre commentaire des douze Tables, *table* 2. *chap.* 1.

C'est pourquoi les choses volées « ne peuvent pas s'acquérir par l'usucapion, quand même elles auraient été possédées de bonne foi, et pendant un long tems »; comme le dit Justinien, *Instit. tit. des usucap.* §. 2.

C'est pourquoi Antonin dit, à cet égard, dans un rescrit: « Si vos esclaves ont été vendus par quelqu'un qui n'avait pas le droit de les vendre, vous pouvez les revendiquer; car ceux qui les ont achetés n'ont pas pu en acquérir l'usucapion, parce que celui qui les a vendus a commis un vol en les vendant illicitement ».

Philippe dit de plus: « Celui qui vend un esclave étranger contre la volonté commune de son maître commet un vol; et le vice de cette vente empêche l'usucapion de la chose, quoique l'acheteur la possède de bonne foi, jusqu'à ce qu'elle soit rentrée dans la possession du propriétaire ».

Diocletien et Maximilien disent également: « Il est constant en droit que si quelqu'un donne l'esclave d'un autre, il ne cause

(1) Quoiqu'on ignore en quel tems cette loi fut portée, Pighius est fondé à penser qu'elle fut rendue en l'an de Rome 556, sous le consulat de Cornelius-Cethegus et Q.-Minucius-Rufus, par Attinius-Labeon, tribun du peuple. Il est du moins certain qu'elle existait déjà vers l'an de Rome 600; car Aulu-Gelle, 17, 7, y rapporte que Manilius, qui florissait vers ces tems, a disputé sur cette loi, comme on le voit dans un commentaire sur les douze Tables: il est très-incertain que le préteur eût déjà alors introduit la prescription de long tems.

etiam contrahere, citra voluntatem domini contrectantem : ut ejus rei nec usucapio possit procedere ». *l.* 2. *cod.* 7. 27. *de usucap. pro donato.*

Itaque « si abducta mancipia furto vel plagio, venumdata præses provinciæ perspexerit ; quum nec ab emptore propter cohærens vitium, antequam ad dominum possessio revertatur, hæc usucapi possint ; et te ei cujus fuerint, successisse repererit, restitui tibi providebit ». *l.* 10. *cod.* 6. 2. *de furtis.*

Cæterum hoc furti vitium, ex recepta postea legis interpretatione, in solas res mobiles cadit. Unde sequitur alienum fundum mala fide occupatum, posse usucapi a tertio bonæ fidei possessore.

Hinc Gaius : « Fundi quoque alieni potest aliquis sine vi nancisci possessionem, quæ vel ex negligentia domini vacet, vel quia dominus sine successore decesserit, vel longo tempore abfuerit ». *l.* 37. §. *fin.* Gaius, *lib.* 2. *inst.*

« Quam rem ipse quidem non potest usucapere, quia intelligit alienum se possidere, et ob id mala fide possidet. Sed si alii bona fide accipienti tradiderit, poterit is usucapere : quia neque vi possessum, neque furtivum (1) possidet. Abolita est enim quorumdam veterum (2) sententia, existimantium etiam fundi locive furtum fieri ». *l.* 38. idem, *lib.* 2. *rer. quotid. sive aureor.*

XIII. Furti vitium res mobiles contrahunt, quum possessio earum intervertitur.

Hanc autem intervertisse videri potest etiam tutor. Quare, « si tutor rem pupilli subripuerit et vendiderit, usucapio non contingit, priusquam res in potestatem pupilli redeat. Nam tutor (3) in re pupilli tunc domini loco habetur, quum tutelam administrat ; non quum pupillum spoliat ». *l.* 7. §. 3. *ff.* 41. 4. *pro. empt.* Julian. *lib.* 44. *dig.*

Similiter Alexander : « Si contra defuncti voluntatem, servos quos propter perfectæ artis peritiam heredibus suis defunctus servari testamento præcepit, tutores vendiderunt, usucapi non potuerunt ». *l.* 2. *cod.* 7. 26. *de usucap. pro empt.*

Qui autem meo juri subjectus est, possessionem meam non

(1) Ratio est quia furtum definitur contrectatio. Est autem *contrectatio* de loco motio, quod nonnisi in res mobiles cadit.

(2) Quorum numero fuit Sabinus in libro quem scripsit *de furtis* : ut refert Gellius 11. 18.

(3) Præoccupat objectionem quæ sic fieri posset : dominus rei suæ furtum non facit ; quomodo ergo tutor circa res pupilli potest furtum facere, quum sit domini loco.

aucun préjudice à la propriété de son maître, auquel il fait un vol en le donnant contre sa volonté, et que le donataire n'en peut pas acquérir l'usucapion ».

C'est pourquoi « le gouverneur de la province, quoique les esclaves cachés aient été vendus par un voleur ou un plagiaire, et que vous soyez l'héritier de celui à qui ils appartenaient, ordonnera qu'on vous les rende, parce que le vice de leur vente en empêche l'usucapion, tant que leur maître n'en est pas rentré en possession ».

Toutefois on a restreint ce vice du vol aux choses mobilières par l'interprétation de la loi; en sorte que le tiers possesseur de bonne foi peut acquérir l'usucapion d'un fonds de terre dont on se serait emparé de mauvaise foi.

C'est pourquoi Gaius dit : « On peut acquérir la possession d'un fonds de terre étranger, pourvu que ce soit sans violence, lorsque ce fonds de terre était vacant par la négligence du propriétaire; que ce propriétaire était mort sans héritier, ou qu'il était absent depuis long-tems ».

« Mais on ne peut pas en acquérir l'usucapion, parce qu'on sait qu'on possède une chose étrangère, et que par conséquent on possède de mauvaise foi; mais si l'on en a fait la tradition à quelqu'un qui l'a reçue de bonne foi, celui-ci pourra en acquérir l'usucapion, parce qu'il possède une chose qui n'était ni possédée par violence, ni volée (1) : et qu'on a rejeté l'opinion de certains anciens (2), suivant le sentiment desquels on pouvait voler même un fonds de terre ».

XIII. Les choses mobilières contractent le vice de vol, lorsque la possession en est intervertie.

Et un tuteur peut lui-même être censé intervertir la possession; c'est pourquoi, « si le tuteur a soustrait une chose à son pupille et l'a vendue, l'usucapion n'en pourra pas être acquise jusqu'à ce que le pupille en ait été remis en possession; parce que le tuteur (3) tient la place du propriétaire par rapport aux biens de son pupille, pendant qu'il administre la tutelle, mais non quand il le dépouille ».

Alexandre dit aussi : « Si les tuteurs ont vendu, contre la défense du défunt, des esclaves qu'il avait ordonné par son testament de conserver à ses héritiers, ceux qui ont acheté ces esclaves ne pourront pas en acquérir l'usucapion ».

Mais celui qui est en puissance, bien qu'il ne puisse pas inter-

---

(1) La raison est que le vol est défini un déplacement, et qu'un déplacement ne peut avoir lieu que pour les choses mobilières.

(2) Au nombre desquels fut Sabinus, dans son livre *sur les vols*, comme le rapporte Aulu-Gelle, 11. 18.]

(3) Il prévient l'objection qu'on pouvait lui faire; savoir, que le propriétaire d'une chose ne peut pas se la voler à lui-même; d'où suit qu'un tuteur représentant le propriétaire des biens de son pupille, ne peut pas les voler.

potest quidem intervertere, quandiu res apud illum est : tunc autem intervertetur, quum rem alteri tradiderit.

V. G. « quum autem servus rem suam peculiarem (1) furandi consilio amovet, quandiu eam retinet, conditio ejus non mutatur : nihil enim domino abest. Sed si alii tradiderit, furtum faciet ». *l.* 56. [*alias* 58.] §. 3. *ff.* 47. 2. *de furtis.* Julian. *lib.* 22. *digestor.*

Sed nec possessione interversa, furti vitium contrahitur; nisi si cum furandi affectu id fiat.

Hic furandi affectus est in eo qui V. G. vendit rem mobilem quam scit alienam; ideoque ut furtiva ab emptore bonæ fidei non usucapietur.

Secus est, si venditor ignorabat. Enimvero, « potest pluribus modis accidere, ut quis rem alienam aliquo errore deceptus, tanquam suam vendat forte, aut donet; et ob id a bonæ fidei possessore res usucapi possit. Veluti si heres rem defuncto commodatam, aut locatam, vel apud eum depositam, existimans hereditariam esse, alienaverit ». *l.* 36. Gaius, *lib.* 2. *rer. quotid. sive aureor.*

« Item si quis aliqua existimatione deceptus, crediderit ad se hereditatem pertinere, quæ ad eum non pertineat; et rem hereditariam alienaverit. Aut si is ad quem ususfructus ancillæ pertinet, partum ejus existimans (2) suum esse, quia et fœtus pecudum ad fructuarium pertinet, alienaverit (*d. l.* 36. §. *fin.*), furtum non committitur. Furtum enim sine affectu furandi non committitur ». *l.* 37. idem, *lib.* 2. *instit.*

XIV. Furtivum est, et quod ex re furtiva confectum est. Ergo « si ex lana furtiva vestimentum feceris, verius est ut substantiam spectemus : et ideo vestis furtiva erit ». *l.* 4. §. 20. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Aliter obtinet circa pecuniam quam fur ex re furtiva redegit. Non enim furtiva est hæc pecunia, imo furis fiet.

Unde in hac specie; « quum fur rem furtivam vendidisset, eique nummos pretii, dominus rei per vim extorsit : furtum eum nummorum fecisse, recte responsum est : idem etiam *vi bonorum raptorum* actione tenebitur. Quod enim ex re furtiva redigitur (3), furtivum non esse nemini dubium est. Nummus ergo hic qui redactus est ex pretio rei furtivæ, non est furtivus ». *l.* 48. [*alias* 49.] *fin. ff.* 47. 2. *de furt.* Ulp. *lib.* 42. *ad Sabin.*

---

(1) Idem dic de re quæ ad dominicam rationem pertinet.

(2) Per errorem juris, male comparans partum ancillæ cum pecudis fœtu.

(3) Sive pecunia ipsa, sive aliquid ex hac pecunia comparatum.

vertir la possession tant que la chose est entre ses mains, il le peut néanmoins lorsque la chose a été livrée à un autre.

Par exemple, « quand un esclave détourne une chose de son pécule (1) dans l'intention de la voler, la chose ne change pas de condition tant qu'il la retient, parce que le maître n'a encore rien perdu; mais s'il l'a livrée à un autre, il aura commis un vol ».

L'interversion de la possession ne produit non plus le vice de vol qu'autant qu'il y a eu intention de voler.

Cette intention de voler est censée exister dans celui qui, par exemple, vend une chose mobilière qu'il sait ne pas lui appartenir, et dont par conséquent l'acquéreur ne pourra pas acquérir l'usucapion, à cause du vice de vol, quoiqu'il l'ait achetée de bonne foi.

Il en est autrement si le vendeur ne sait pas que la chose appartient à un autre. En effet, « il peut arriver de plusieurs manières que quelqu'un vende ou donne par erreur la chose d'autrui, et que par cette raison le possesseur de bonne foi en acquière l'usucapion; comme, par exemple, si un héritier vend une chose prêtée, louée ou donnée en dépôt au défunt, croyant qu'elle ferait partie de la succession ».

« Ou si quelqu'un, croyant par erreur qu'une succession lui appartenait, vend quelque chose qui en faisait partie; ou si, ayant l'usufruit d'une femme esclave, il a cru que ses enfans lui appartenaient (2), parce que le croît d'un animal appartient à l'usufruitier, et s'il les a vendus, il n'a point commis de vol, parce qu'il n'y a point de vol où il n'y a point d'intention de voler ».

XIV. L'objet fait avec la chose volée est aussi volé. Par conséquent « si vous avez fait de l'étoffe avec de la laine volée, il est juste de considérer la matière première de cette étoffe, et de dire que l'habit que vous en avez fait est une chose volée ».

Il n'en est pas ainsi de l'argent qu'un voleur a retiré d'une chose volée. Cet argent ne l'est pas, et il appartient même au voleur.

C'est pourquoi, dans l'espèce qui suit, « un voleur ayant vendu une chose volée, et le propriétaire de la chose lui en ayant fait rendre le prix par force, il a été décidé avec raison que le propriétaire avait lui-même volé le prix de sa chose, et devait être passible de l'action des choses enlevées par violence, parce qu'il est indubitable pour tout le monde que ce qui résulte d'une chose volée (3) n'est pas volé; et que par conséquent l'argent retiré de la chose dont il s'agit ne l'est pas ».

---

(1) Il faut dire la même chose de ce dont on doit rendre compte.

(2) Par erreur de droit, en comparant mal à propos les enfans d'une esclave avec les petits des animaux.

(3) Soit l'argent lui-même, ou la chose achetée avec cet argent.

XV. Furtivum quoque est, quod ex re furtiva apud furem perceptum aut natum erit.

V. G. « ancilla fugitiva, quemadmodum sui furtum facere intelligitur, ita partum quoque contrectando furtivum facit ». *l.* 60. [*alias* 62.] *ff.* 47. 2. *de furt.* Afric. *l.* 7. *quæst.*

Hinc. Diocl. et Max. « Ancillæ subtractæ partus apud furem editi, priusquam a domino possideantur, usucapi nequeunt ». *l.* 12. *cod.* 6. 2. *de furtis.*

Hoc ita, si quod ex re furtiva nascitur, apud furem nascatur aut concipiatur. Secus si apud bonæ fidei possessorem rei furtivæ.

Hoc docet Paulus : « Lana ovium furtivarum, si quidem apud furem detonsa est, usucapi non potest. Si vero apud bonæ fidei emptorem, contra ; quoniam in fructu est ; nec usucapi debet, sed statim emptoris (1) fit. Idem in aguis dicendum (2), si consumpti sint. Quod verum est ». *l.* 4. §. 19. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Item Ulp. « Ancilla si subripiatur prægnans, vel apud furem concepit, partus furtivus est, sive apud furem edatur, sive apud bonæ fidei possessorem : sed in hoc posteriori casu furti actio cessat (3). Sed si concepit apud bonæ fidei possessorem, ibique pepererit, eveniet ut partus furtivus non sit, verum etiam usucapi possit. Idem et in pecudibus servandum est et in fœtu eorum, quod in partu ». *l.* 48. [*alias* 49.] §. 5. *ff.* 47. 2. *de furt. lib.* 42. *ad Sabin.*

Scilicet pariter et fœtus pecudum et partus ancillarum usucapi possunt.

Et quidem fœtus pecudum, V. G. « ex furtivis equis nati,

---

(1) Fructus statim acquiruntur bonæ fidei possessori, nec necesse est eos usucapi : scilicet quandiu dominus fundi non apparet, qui rem suam vindicet; tunc enim extantes et nondum usucaptos restituere teneretur.

(2) Scilicet ut non necesse sit usucapi eos, sed irrevocabiliter facti fuerint bonæ fidei emptoris, *si consumpti sint.* Si enim extantes sint, nondum completa usucapione, restituendi erunt domino ovium vindicanti. Vid. notam præced.

(3) Est quidem furtivus partus, et non potest usucapi, qui apud furem conceptus est; licet postea apud bonæ fidei possessorem natus. Cæterum partus hujus nomine agi non potest, adversus furem qui ancillam prægnantem alienavit. Ratio est, quia ex Stoicorum doctrina (cui addicti erant jurisconsulti) partus, antequam edatur, nondum est homo aut animal; sed quasi quædam portio viscerum matris. Igitur non potest dici contrectatus fuisse, et hujus furtum factum esse, quum nondum esset. Cessat ergo actio *furti*, hujus partus nomine.

XV. Ce que le voleur a retiré comme fruits de la chose volée est aussi volé.

Par exemple, « une femme esclave qui est en fuite est censée avoir fait un vol de sa personne elle même ; et par cette raison si elle dispose de son enfant elle commet un vol ».

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « Si une femme esclave a été soustraite, les enfans nés d'elle chez le voleur ne sont pas sujets à l'usucapion tant que son maître n'en sera pas remis en possession ».

Il en est ainsi quand les enfans de l'esclave volé ont été conçus ou sont nés chez le voleur ; mais il en est autrement s'ils ont été conçus ou sont nés chez un possesseur de bonne foi.

C'est ce que nous enseigne Paul : « Si la laine des brebis volées a été tondue chez le voleur on ne peut pas en acquérir l'usucapion ; mais si elle l'a été chez un acquéreur de bonne foi, il en sera autrement, parce qu'elle est censée un fruit dont il n'acquiert pas l'usucapion, mais qui lui appartient sur-le-champ (1) ; il en est de même des agneaux (2) s'ils ont été mangés : opinion qui est vraie ».

Ulpien dit aussi : « Si une femme esclave a été soustraite ou volée étant enceinte, ou qu'elle ait conçu chez le voleur, l'enfant qui en naîtra sera aussi censé soustrait ou volé, soit qu'il naisse chez le voleur, ou chez un possesseur de bonne foi ; mais dans ce dernier cas l'action du vol n'aura pas lieu (3). Si elle a conçu et enfanté chez ce possesseur de bonne foi, l'enfant ne sera pas volé et on pourra même en acquérir l'usucapion. Il en est de même par rapport aux troupeaux et aux petits qui en naissent ».

C'est-à-dire, qu'on peut acquérir l'usucapion des petits des animaux et des enfans des esclaves.

Par rapport aux petits des animaux, par exemple, « ceux des chevaux volés appartiennent, dès qu'ils sont nés, au possesseur

---

(1) Les fruits sont acquis sur-le-champ au possesseur de bonne foi, sans qu'il ait besoin d'en acquérir l'usucapion, quand il n'y a personne qui les réclame comme propriétaire ; car alors il serait tenu de rendre les fruits encore existans et non prescrits.

(2) C'est-à-dire, qu'il n'est pas nécessaire d'en acquérir l'usucapion, et que l'acheteur de bonne foi les a fait irrévocablement siens s'il les a consommés ; parce que s'ils existent, et que l'usucapion n'en soit pas encore acquiseq, il doit les rendre au propriétaire des brebis, qui les revendique. Voyez la note précédente.

(3) L'enfant de l'esclave qui a été conçu chez le voleur est, à la vérité, volé, et l'usucapion ne peut pas en être acquise, quoiqu'il soit né ensuite chez un possesseur de bonne foi ; mais on ne peut pas agir contre le voleur qui a vendu la mère enceinte ; la raison en est que, suivant la doctrine des stoïciens, que suivaient les jurisconsultes, l'enfant, avant d'être né, n'est encore ni un homme ni un animal, mais seulement une portion de sa mère ; d'où suit qu'il ne peut pas avoir été volé, puisqu'il n'existait pas, et que l'action du vol ne peut pas avoir lieu pour lui.

statim ad bonæ fidei emptorem pertinebunt : merito, quia in fructu numerantur ».

« At partus ancillæ (1) non numerantur in fructu ». *d. l.* 48. §. 6.

Cæterum quamvis ancillæ partus in fructu non numeretur, adeoque dubitari possit, an statim ut natus est, bonæ fidei possessoris interim fiat, quemadmodum id in fructibus et pecudibus receptum est ; certe ab eo, si apud ipsum conceptus est, absque dubio poterit legitimo tempore usucapi. Unde Julianus : « Non solum bonæ fidei emptores, sed et omnes qui possident ex ea causa quam usucapio sequi solet, partum ancillæ furtivæ usu suum faciunt. Idque ratione juris introductum arbitror. Nam ex qua causa quis ancillam usucaperet, nisi lex XII Tabularum vel Atinia obstaret, ex ea causa necesse est partum usucapi, si apud eum conceptus et editus eo tempore fuerit, quo furtivam esse matrem ejus ignorabat ». *l.* 33. *lib.* 44. *dig.*

Hinc idem Julianus in specie sequenti : « Servus domino ancillam quam subripuerat, pro capite suo dedit. Ea concepit. Quæsitum est an dominus eum partum usucapere possit? Respondit : Hic dominus, quasi emptor, partum usucapere potest. Namque res ei abest pro hac muliere, et genere quodammodo venditio inter servum et dominum contracta est ». *l.* 10. *ff.* 41. 4. *pro empt. lib.* 2. *ad Minic.*

Brevius idem ait : « Qui ob pactionem libertatis, ancillam furtivam a servo accepit, potest partum ejus quasi emptor usucapere ». *l.* 9. *ff. d. tit.* idem, *lib.* 3. *ad Urs. Feroc.*

Enimvero « partum non esse partem rei furtivæ, Scævola libro 11°. Quæstionum scribit ». *l.* 26. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 16. *ad ed.*

Consonat quod rescribit Alexander. « Si matrem ejus cujus nomine te quæstionem pati dicis, bona fide emptam possidere cœpisti, etiamsi ipsa in causam furtivam inciderit, tamen postea

(1) Dubium hic proponitur, ad quod non respondet jurisconsultus. Nimirum quum receptum sit ut bonæ fidei possessor fructus *interim* suos faciat (supra, *lib.* 22. *tit. de usuris*, *n.* 4.) patet fœtus pecudum. V. G. *ex equis natos*, statim ipsius fieri. An vero idem erit de partu ancillarum, quum ille in fructu non sit? Sed dicendum est, eamdem hic utriusque speciei esse rationem. Nempe bonæ fidei possessor pro domino esse videtur, quandiu res non vindicatur, et quæcumque dominum sequuntur, eum etiam sequi debent ; adeoque tam partus ancillæ quam fructus quilibet cujusvis rei possessa.

de bonne foi; ce qui est juste, parce qu'ils sont comptés au nombre des fruits ».

« Mais les enfans d'une esclave (1) ne sont pas mis au nombre des fruits ».

Cependant, quoique les enfans d'une femme esclave ne soient pas mis au rang des fruits, et qu'on puisse par conséquent douter qu'ils appartiennent, dès qu'ils sont nés, au possesseur de bonne foi, comme le croît des animaux et les fruits; il n'en est pas moins vrai que, s'ils ont été conçus chez lui, il pourra en acquérir l'usucapion en les possédant pendant le tems prescrit. C'est pourquoi Julien dit : « Non-seulement les acheteurs de bonne foi, mais encore ceux qui possèdent en vertu d'un titre qui produit l'usucapion, acquièrent celle des enfans d'une esclave volée. Je pense que cela a été introduit par la raison du droit; car il faut nécessairement qu'on puisse acquérir l'usucapion des enfans d'une esclave en vertu du titre par lequel on acquerrait celle de la femme, à moins que la loi des douze Tables ou la loi Atinia ne s'y opposassent; c'est-à-dire, si les enfans ont été conçus, et sont nés pendant que le possesseur ignorait que leur mère eût été volée ».

C'est pourquoi le même Julien dit, dans l'espèce suivante : « Un esclave avait donné à son maître pour prix de sa liberté une femme esclave qu'il avait volée, et celle-ci était devenue enceinte : on a demandé si le maître pouvait acquérir l'usucapion ou prescription de l'enfant de cette esclave? il a été répondu qu'il le pouvait comme acheteur; parce que le maître avait donné quelque chose pour prix de cette esclave, et qu'il y avait une espèce de vente entre lui et l'esclave qui la lui avait donnée ».

Le même Julien dit encore ailleurs plus brièvement : « Celui qui a reçu une femme esclave volée pour prix de l'affranchissement d'un de ses esclaves, peut acquérir comme acheteur l'usucapion ou la prescription des enfans qui naîtront de cette femme esclave ».

En effet, « Scævola dit, *liv.* 11. *Quest.*, que les enfans d'une esclave volée ne font pas partie de la chose volée ».

Ce qui est conforme à ce que dit Alexandre dans un rescrit : « Si vous avez possédé comme acquéreur de bonne foi la mère de l'enfant pour lequel on vous fait une contestation, quoiqu'elle

---

(1) On propose ici un doute que le jurisconsulte ne lève pas; savoir que, comme il est reçu que le possesseur de bonne foi fait les fruits siens dans l'intervalle, (voyez ci-dessus, *liv.* 22, le titre *des intérêts*, *n.* 4), il est évident que les petits des troupeaux, comme, par exemple, les poulains, lui appartiennent dès qu'ils sont nés; mais en est-il de même des enfans d'une esclave, qui ne sont pas des fruits? Il faut dire que la raison de décider est la même dans les deux espèces, c'est-à-dire, que le possesseur de bonne foi est réputé propriétaire tant que la chose n'est pas revendiquée, et que tout ce qui appartiendrait au propriétaire lui appartient; qu'ainsi il fait siens les enfans de l'esclave, comme les fruits de toutes autres choses possédées.

conceptum apud te partum usucapere potuisti ». *l.* 3. *cod.* 7. 26. *de usucap. pro emptore.*

XVI. Hæc ita si, quum partus editus est, possessor ancillæ eam furtivam esse nesciebat. Quod si sciebat, partum apud se editum usucapere non poterit.

De hoc posteriori casu accipe quod ait Paulus. « De illo quæritur : Si servus meus ancillam quam subripuit, pro libertate sua mihi dederit, an partum apud me conceptum usucapere possim? Sabinus et Cassius non putant : quia possessio quam servus vitiose nanctus sit, domino noceret (1). Et hoc verum est ». *l.* 4. §. 16. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Sed et si, ut servum meum manumitterem, alius mihi furtivam ancillam dederit, eaque apud me conceperit et pepererit, usu me non capturum. Idemque fore etiam si quis eam ancillam mecum permutasset, aut in solutum dedisset : item si donasset ». *l.* 4. §. 17. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Si antequam pariat, alienam esse rescierit emptor, diximus non posse eum usucapere : quod si nescierit, posse. Quod si quum jam usucaperet, cognoverit alienam esse, initium usucapionis intueri debemus : sicut in emptis rebus placuit ». *d. l.* 4. §. 18.

XVII. Id quod ex re furtiva nascitur aut percipitur apud furem, vidimus furtivum esse ; contra esse, si apud bonæ fidei possessorem. Quid autem si apud furis heredem, qui vitium nesciat?

Circa hac rem « Scævola libro 11°. Quæst. scribit Marcellum existimasse, si bos apud furem concepit, vel apud furis heredem, pariatque apud furis heredem, usucapi ab herede distractum juvencum non posse : sic (inquit) quemadmodum nec ancillæ partus. Scævola autem scribit se putare usucapi posse et partum; nec enim esse partum rei furtivæ partem. Cæterum si esset pars, nec si apud bonæ fidei emptorem peperisset, usucapi posset ». *l.* 10. §. 2. Ulp. *lib.* 16. *ad ed.*

Hæc Scævolæ sententia ita obtinet, 1°. si apud hunc heredem partus non solum natus sed et conceptus est, ut liquet ex supra dictis.

---

(1) Scienti scilicet. Nam ignoranti non obstat, quominus partum apud se conceptum usucapiat : ut vid. supra, *n. præced. ex l.* 10. *ff.* 41. 4. *pro empt.*

puisse être réputée avoir été soustraite ou volée, vous n'en pouvez pas moins acquérir l'usucapion ou prescription des enfans qu'elle a conçus chez vous ».

XVI. Il en est ainsi si le possesseur de l'esclave ignorait qu'elle eût été volée lorsque son enfant est né; mais s'il le savait, il ne pourra pas acquérir l'usucapion de cet enfant.

C'est de ce dernier cas qu'il faut entendre ce que dit Paul : « On demandait si je pouvais acquérir l'usucapion de l'enfant qu'avait conçu chez moi une femme esclave qu'un de mes esclaves avait soustraite ou volée et m'avait donnée pour prix de sa liberté? Sabinus et Cassius ont répondu négativement; parce que la possession vicieuse que l'on a d'un esclave doit nuire à son maître (1); ce qui est vrai ».

« Et même, si j'affranchissais un esclave, et qu'un autre me donnât, aux lieu et place de cet esclave, une femme esclave volée, je ne pourrais pas acquérir l'usucapion des enfans qu'elle aurait conçus et mis au monde chez moi. Il en serait encore de même si quelqu'un me l'eût donnée en échange, en paiement ou par donation gratuite ».

« Nous avons dit que l'acheteur ne pouvait pas acquérir l'usucapion des enfans nés depuis qu'il avait appris que leur mère avait été soustraite ou volée, et qu'il le pouvait s'il l'ignorait encore à leur naissance; mais s'il en avait eu connaissance à l'expiration du tems nécessaire pour l'usucapion, il faudrait se reporter à son origine, comme il a été décidé par rapport aux choses achetées ».

XVII. Nous avons vu que ce qui était né d'une chose volée ou en avait été produit chez le voleur était également volé, et qu'il en était autrement par rapport au possesseur de bonne foi; mais que faudra-t-il dire de ce que l'héritier du voleur aura retiré de la chose volée, s'il ne savait pas qu'elle l'eût été?

Sur cette question, « Scævola dit, *au livre* II. *des Questions*, que, suivant Marcellus, si une vache a conçu chez celui qui l'avait volée ou chez son héritier, et qu'elle ait mis bas chez ce dernier, celui-ci ne peut pas acquérir l'usucapion du veau, non plus qu'il ne pourrait acquérir celle de l'enfant d'une esclave; mais que, suivant lui, il pourrait acquérir même celle de l'enfant d'une esclave, parce que cet enfant ne fait pas partie de la chose volée; qu'au reste, s'il en faisait partie, l'usucapion ou prescription ne pourrait pas en être acquise quand il serait chez un acheteur de bonne foi ».

Cette opinion de Scævola est reçue, 1°. si l'enfant de l'esclave est non-seulement né, mais encore a été conçu chez l'héritier du voleur, comme on l'a vu ci-dessus.

---

(1) C'est-à-dire, s'il le sait; car quand il ne le saurait pas, il n'en n'acquerrait pas moins l'usucapion de l'enfant conçu chez lui, comme on l'a vu dans le *n.* précédent, d'après la loi 10. *ff. pro empt.*

2°. Ita obtinet, ut partus apud hunc heredem conceptus et editus non contrahat quidem vitium furti, et possit usucapi ab eo qui illum ab hoc herede comparaverit; cæterum ipse « heres qui in jus defuncti succedit, (licet apud eum ignorantem ancillam furtivam esse, conceperit ea et pepererit), non tamen usucapiet ». *sup. d. l.* 4. §. 15.

XVIII. Quærendum superest quandiu vitium furti duret? Nimirum, ex lege Atinia, donec res in potestatem domini redierit.

« Quod autem dicit lex Atinia, ut res furtiva non usucapiatur, *nisi in potestatem ejus cui subrepta est revertatur*, sic acceptum est, ut in domini potestatem debeat reverti, non in ejus utique cui subreptum est ».

« Igitur creditori subrepta, et ei cui commodata est, in potestatem *domini* redire debet ». *l.* 4. §. 6. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Inde est quod « si rem pignori datam debitor subripuerit et vendiderit, usucapi eam posse Cassius scribit; quia in potestate domini videtur pervenisse qui pignori dederit: quamvis cum eo furti (1) agi potest. Quod puto rectius dici ». *d. l.* 4. §. 21.

Et alibi similiter: « Si rem, quam tibi pignoravi, subripuero, eamque distraxero, de usucapione dubitatum est: et verius est, utiliter cedere tempora usucapionis ». *l.* 5. *ff.* 41. 4. *pro emptore.* Modest. *lib.* 10. *Pand.*

Hæc ita, quum debitor creditori rem pignoratam tenenti eam surripit. Quod si debitor eam nomine creditoris tenebat (puta ex causa conductionis) et eam surripiat creditori (nimirum eam distrahendo), non potest dici per furtum redire ad dominum, quum contra ab eo potius per hoc factum exeat: ideoque furtiva censebitur, nec poterit usucapi donec ad creditorem, cui subrepta est, redierit.

De hoc casu accipe quod Philippus rescribit. « Quum sit probatum rem pignori fuisse obligatam, et postea a debitore distractam, palam est non potuisse eam quasi furtivam usucapi ». *l.* 6. *cod.* 7. 26. *de usucap. pro empt.*

---

(1) Nec obstat quod *rei suæ furtum non fit.* Nam debitor, licet rei dominus, furtum facit possessionis hujusce rei: possessio autem ipsius non erat, sed creditoris.

2°. Il est reçu aussi que cet enfant conçu et né chez l'héritier du voleur ne contracte pas le vice de vol, et que l'usucapion en peut être acquise par celui qui l'aurait acheté de cet héritier; mais « cet héritier ayant succédé au droit du défunt, n'acquerra cependant pas l'usucapion de cet enfant, quoique la mère l'ait conçu et qu'il soit né chez lui pendant qu'il ignorait que la mère eût été volée ».

XVIII. Il reste à examiner pendant combien de tems la chose reste entachée du vice de vol, et si ce vice subsiste en vertu de la loi Atinia jusqu'à ce que le proprietaire soit rentré en possession de la chose.

« Ce que dit la loi Atinia, que l'usucapion ou la prescription de la chose volée ne peut pas être acquise tant que la chose ne rentre pas au pouvoir de celui à qui elle a été volée, s'entend seulement dans ce sens que la chose doit rentrer en la possession du propriétaire, mais non en la possession de celui à qui elle a été volée ».

« C'est pourquoi la chose volée au créancier ou à celui qui l'avait empruntée doit rentrer en la possession du propriétaire ».

Ce qui fait que, « si un débiteur s'est emparé de la chose qu'il avait donnée en gage et qu'il l'ait vendue, suivant Cassius, l'usucapion en peut être acquise, parce qu'elle est rentrée en la possession de celui qui l'avait donnée en gage; mais qu'on peut cependant intenter contre lui l'action du vol (1); ce qui, à mon avis, est vrai ».

Il dit également ailleurs : « Si j'ai repris la chose que je vous avais donnée en gage, et que je l'aie vendue, on a douté que l'usucapion en pût avoir lieu; mais le plus vrai est que le tems de la prescription a été interrompu ».

Il en est ainsi lorsque le débiteur a repris la chose possédée par le créancier à qui il l'avait engagée; mais si le débiteur la tenait au nom de son créancier, par exemple, à titre de location, et qu'il l'ait soustraite à ce créancier en la vendant, on ne peut pas dire que ce soit un vol qui l'ait fait rentrer au pouvoir du propriétaire, puisqu'au contraire c'est un vol qui l'en a fait sortir; en sorte qu'elle est censée volée, et que la prescription n'en peut pas être acquise jusqu'à ce qu'elle ait été restituée au créancier à qui elle a été volée.

C'est de ce cas qu'il faut entendre ce que dit l'empereur Philippe dans un rescrit : « Puisqu'il est prouvé que la chose avait été donnée en gage et qu'elle a été ensuite vendue par le débiteur, il est évident que, comme chose volée, l'usucapion n'a pas pu en être acquise ».

---

(1) Quoiqu'on ne puisse pas voler sa propre chose : parce que le débiteur, quoique propriétaire de la chose, en vole la possession, qui appartenait à son créancier et non à lui.

Et quidem hoc casu vitium furti purgatur, quum ad creditorem res rediit.

Hinc quum dixisset Labeo : « Si quid est subreptum, id usucapi non potest antequam in domini potestatem pervenerit; Paulus : immo forsitan et contra. Nam si id quod mihi pignori dederis surripueris, erit ea res furtiva facta : sed simul atque in meam potestatem venerit, usucapi poterit ». *l.* 49. *ff.* 41. 4. (*alias l.* 4.) *pro soluto.* Labeo, *lib.* 5. *pithan. a Paulo epitom.*

XIX. In potestatem domini furtiva res intelligitur esse reversa, et quum in potestatem tutoris curatorisve ejus reversa est.

Hinc Julianus : « Qui tutelam gerit, transigere cum fure potest. Et si in potestatem suam redegerit rem furtivam, desinit furtiva esse : quia tutor domini loco habetur ». *l.* 56. §. 4. *ff.* 47. 2. *de furtis. lib.* 22. *dig.*

XX. Item « tunc in potestatem domini rediisse dicendum est, quum possessionem ejus nanctus sit juste, ut avelli non possit; sed et tanquam suæ rei. Nam si ignorans mihi rem subreptam, emam, non videri in potestatem meam reversam ». *l.* 4. §. 12. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Similiter Julianus : « Furtiva res non intelligitur rediisse in domini potestatem, quamvis possideret eam; si modo ignoraverit surreptam sibi esse. Si igitur servum qui tibi surreptus erat, ignoranti tibi tuum esse, pignori dedero; et soluta pecunia, eum Titio vendidero : Titius usucapere non poterit ». *l.* 7. §. 7. *ff.* 41. 4. *pro empt. lib.* 44. *digest.*

Hinc « si rem subreptam mihi, procurator meus adprehendit : quamvis per procuratorem possessionem adipisci nos, jam fere conveniat; nihilomagis eam in potestatem meam rediisse, usuque capi posse existimandum est (1) : quia contra statui captiosum est ». *l.* 41. *lib.* 7. *membr.*

Scire autem dominus intelligitur, si tutor aut curator ejus sciverit. Nam « si pupilli res subrepta sit, sufficere dicendum est, si tutor ejus sciat rediisse eam in domum pupilli. Et si furioso, sufficere curatores scire ». *l.* 4. §. 11. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

XXI. Uno casu scientia domini non erit necessaria, scilicet si furtum nescivit, et res redierit ad eum per quem hanc rem possidebat.

Ait enim Paulus, « et item Labeo : Si rem quam apud te deposueram, lucri faciendi causa vendideris (2), deinde ex pœnitentia

(1) Scilicet donec sciverim.

(2) Quo facto furtum contrahitur : ut vid. supra, *n.* 12 *et* 13.

A la vérité, le vice du vol est purgé lorsque la chose est rentrée au pouvoir du créancier.

C'est pourquoi Labeon ayant dit : « L'usucapion ou prescription d'une chose volée ne peut pas être acquise jusqu'à ce que la chose ait été restituée au propriétaire ; Paul a dit qu'il en était autrement, et qu'il fallait peut-être dire le contraire ; parce que si vous m'avez repris la chose que vous m'aviez donnée en nantissement, elle est devenue une chose volée ; mais dès qu'elle a été remise en mon pouvoir, l'usucapion en pourra avoir lieu ».

XIX. La chose volée est censée avoir été vendue au propriétaire, lorsqu'elle a été remise au pouvoir de son tuteur ou de son curateur.

C'est pourquoi Julien dit : « Celui qui gère la tutelle peut transiger avec le voleur, et si celui-ci lui a restitué la chose volée elle cesse d'être volée ; parce que le tuteur du propriétaire est réputé propriétaire lui-même ».

XX. Et « il faut aussi dire que la chose a été remise au pouvoir du propriétaire lorsqu'il en a repris possession, d'une manière légale et comme de sa propre chose ; car si j'achète une chose que j'ignore qui m'a été volée, elle n'est pas censée avoir été remise en mon pouvoir ».

Julien dit également : « La chose volée n'est pas censée avoir été remise au pouvoir du propriétaire, quoiqu'il l'ait possédée, s'il a ignoré qu'elle lui eût été volée. Si donc, je vous ai donné en gage un esclave que vous ignoriez qui vous eût été volé, et qu'après vous avoir payé la somme pour laquelle je vous l'avais engagé, je le vende à Titius, Titius ne pourra pas en acquérir l'usucapion ».

C'est pourquoi, « si mon procureur reprend la chose qui m'avait été volée, quoique nous puissions acquérir la possession par notre procureur, on n'en pourra pas plus dire qu'elle ait été remise en mon pouvoir, et que l'usucapion en puisse être acquise (1), parce qu'une pareille décision ouvrirait la porte à la fraude ».

Mais le propriétaire est censé savoir que la chose a été vendue, si son tuteur ou son curateur le savent. Car, « si la chose d'un pupille a été volée, il faut dire qu'il suffit que son tuteur sache qu'elle lui a été rendue ; et s'il s'agit d'un furieux, qu'il suffit que son curateur en ait eu connaissance.

XXI. Il y a un cas où il ne sera pas nécessaire que le propriétaire sache que la chose lui a été rendue ; c'est celui où il a ignoré qu'elle lui ait été volée, et où elle lui a été rendue par celui qui la possédait pour lui.

Car Paul dit, « et suivant Labeon, si vous avez vendu (2) la chose que je vous avais donnée en dépôt, dans l'intention de me

(1) C'est-à-dire, jusqu'à ce que je le sache.

(2) En quoi vous aurez contracté un vol, comme on l'a vu *n.* 12 *et* 13.

redemeris, et eodem statu habeas; sive ignorante me, sive sciente ea gesta sint, videri in potestatem meam rediisse secundum Proculi sententiam, quæ et vera est ». *l.* 4. §. 10. *lib.* 54. *ad edict.*

« Labeo quoque ait, si res particularis servi mei subrepta sit me ignorante, deinde eam nanctus sit, videri in potestatem meam rediisse. Commodius dicitur, etiam si scivero (1), rediisse eam in meam potestatem. Nec enim sufficit si eam rem quam perdiderit (2), ignorante me servus apprehendas, si modo (3) in peculio eam esse volui : nam si nolui, tunc exigendum est ut ego facultatem ejus nanctus sim ». *d. l.* 4. §. 7.

Juxta has distinctiones (scilicet, si dominus in ea voluntate perseveravit ut res in peculio esset, et scivit rem ad servum reversam; aut ignoravit quidem, quum et eam subreptam esse pariter ignoraret) accipe quod ait Julianus : « Si res peculiaris subrepta in potestatem servi redierit, solvitur furti vitium; et incipit hoc casu in peculio esse, et a domino possideri ». *l.* 56. §. 2. *ff.* 47. 2. *de furtis. lib.* 22. *digest.*

Eadem distinctio qua usi sumus circa rem peculiarem subreptam obtinet etiam circa rem dominicam. « Ideoque et si servus meus rem mihi surripuerit, deinde eamdem loco suo reponat, poterit usucapi quasi in potestatem meam redierit : utique si nescii. Nam si scivi, exigimus ut rediisse sciam in meam potestatem ». *l.* 4. §. 8. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Et quidem etiam in hoc casu quo furtum ignoravi, notandum quod statim subjungitur : « Item si eam rem (4) quam servus subripuerit, peculiari nomine teneat (5), non videri in potestatem meam reversam Pomponius ait : nisi ita habere cœperimus, quemadmodum habuimus antequam subriperetur (6) : aut quum rescissemus, in peculio eum habere concessimus ». *d. l.* 4. §. 9.

---

(1) Id est, idem obtinebit, et vitium furti purgabitur, si tota hæc res me sciente gesta sit, quia nempe scivero furtum, et scivero rem ad servum meum rediisse.

(2) Me sciente.

(3) Supple : Quod dictum est, vitium furti purgari, quum res quæ servo meo subrepta est, ad servum meum redit; ita verum est : *si modo volui, etc.*, id est, velle perrexi. Nam si postquam res peculiaris subrepta est, ego aut ademero servo meo peculium, aut, mutata circa rem illam voluntate, *nolui* ut ea amplius in peculio esset : eo casu, si res ad servum redierit, non videbitur in potestatem meam reversa; nec enim rediit ad eum penes quem illam esse volo.

(4) Dominicæ rationis.

(5) Non suo loco reponat, sed eam *teneat* quasi in suo peculio esset.

(6) Scilicet in dominica ratione : id est, si in dominica ratione fuerit, aut saltem concesserimus servum eam peculiari nomine tenere.

la voler, qu'ayant rétracté cette intention vous ayez racheté cette chose, et la possédiez encore comme dépôt; elle est censée, selon Proculus, être rentrée en mon pouvoir, soit que j'aie su ou que je n'aie pas su ce qui s'était passé; opinion qui est juste ».

« Labeon dit encore: Si une chose du pécule de mon esclave a été volée à mon insu et qu'il l'ait ensuite recouvrée, elle est censée m'avoir été rendue; il est plus clair de dire si je l'ai su (1) : en effet il ne suffit pas que mon esclave recouvre à mon insu la chose qu'il avait perdue (2); en supposant (3) que j'ai consenti à ce que la chose dont il s'agit fût dans son pécule; car, si je n'y ai pas consenti, il faut exiger que je sache qu'elle a été rendue ».

C'est d'après ces distinctions (entre le cas où le maître a voulu que la chose restât dans le pécule de l'esclave, et a su qu'elle lui était remise, et celui où il a ignoré le vol et la restitution), qu'il faut entendre ce que dit Julien que, « si la chose volée est rentrée au pouvoir de l'esclave, elle est purgée du vice de vol, et commence alors à être dans le pécule de l'esclave comme à être possédée par son maître ».

La même distinction que nous avons admise par rapport à la chose de pécule volé s'étend aussi à celle du propriétaire; « c'est ce qui fait que, si mon esclave m'a soustrait une chose et l'a ensuite remise à sa place, l'usucapion pourra en être acquise comme si elle était rentrée en mon pouvoir, pourvu que je n'aie pas su qu'elle m'eût été volée; car, si je l'ai su, il faut aussi que je n'aie point ignoré qu'elle m'avait été rendue ».

Et même dans le cas où j'ai ignoré le vol, l'on doit observer ce qui suit: « Pomponius dit que, si la chose (4) que mon esclave a soustraite est possédée par lui comme partie de son pécule (5), elle n'est pas censée être rentrée en mon pouvoir, à moins que je ne l'aie possédée comme avant qu'elle m'eût été soustraite (6), ou que, l'ayant su, j'aie consenti à ce qu'elle entrât dans son pécule ».

---

(1) C'est-à-dire, il en sera de même, et le vice du vol sera purgé, si tout cela s'est passé à ma connaissance, parce que j'aurai su le vol et la restitution faite à mon esclave.

(2) A ma connaissance.

(3) Ajoutez : Ce qui a été dit, que le vice de vol a été purgé lorsque la chose volée à mon esclave lui est revenue, n'est vrai qu'autant que j'aurai voulu, etc., c'est-à-dire, continuer de le vouloir; car si on lui a volé une chose de son pécule, et que j'aie depuis révoqué son pécule, ou voulu que la chose n'en fît plus partie quand elle lui reviendrait, elle ne serait plus censée être rentrée sous ma puissance, parce qu'elle ne serait pas revenue à celui que je voulais qui la possédât.

(4) La chose dont il devait compte à son maître.

(5) S'il ne la remet pas à sa place, mais la retient comme si elle faisait partie de son pécule.

(6) C'est-à-dire, dans le compte à rendre; ou si, y ayant été comprise, le maître a consenti à ce qu'il la retînt à titre de pécule.

XXII. Quod hactenus diximus, vitium furti purgari quum res in *potestatem* domini rediit, sic accipe: non solum si possessionem ejus recepit, sed et statim atque hujus recuperandæ copiam habuit.

Hinc Paulus: « *Potestatis* verbo plura significantur: in persona magistratuum, *imperium;* in persona liberorum, *patria potestas;* in persona servi, *dominium;* at quum agimus de noxæ deditione cum eo qui servum non defendit, *præsentis corporis copiam* facultatemque significamus. In lege Atinia, in potestatem domini rem furtivam venisse videri, et si ejus *vindicandæ potestatem* habuerit, Sabinus et Cassius aiunt ». *l.* 215. *ff.* 50. 16. *de verb. sign.* Paul. *lib. sing. ad l. Fusiam-Caniniam.*

Ergo et « si fur rem furtivam a domino emerit, et pro tradita habuerit, desinet eam pro furtiva possidere, et incipiet pro suo possidere ». *l.* 32. Pomp. *lib.* 32. *ad Sabin.*

« Sed et si vindicavero rem mihi subreptam, et litis æstimationem accepero, licet corporaliter ejus non sim nanctus possessionem (1) usucapietur ». *l.* 4. §. 13. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Idem dicendum est etiam si voluntate mea alii tradita sit ». *d. l.* 4. §. 14.

Et alibi similiter. « Quamvis res furtiva, nisi ad dominum redierit, usucapi non possit, tamen si eo nomine lis æstimata fuerit, vel furi dominus eam vendiderit, non interpellari jam usucapionis jus (2) dicendum est ». *l.* 84. *ff.* 47. 2. *de furt.* Paul. *lib.* 2. *ad Nerat.*

§. IV. *De rebus immobilibus vi possessis.*

XXIII. Quod de furtivis lex Atinia statuerat, lex Plautia (3) et deinde lex Julia (4), ad res immobiles vi possessas produxerunt.

Hinc Venuleius: « Quod vi possessum raptumve sit, antequam

---

(1) Rem enim saltem interpretative recipit, qui ejus æstimationem recipit.

(2) At quorsum usucapio, quum necessaria non sit ei qui rem a domino ex causa emptionis-venditionis comparavit? Immo necessaria est, si res *mancipi* fuit: non quidem ut dominium ejus rei naturale et *bonitarium*, sed ut civile et *quiritarium* emptor adipiscatur; quod aliter quum res ipsi solemniter mancipata non fuerit, non potest nisi per usucapionem adipisci. Vestigium est juris antiqui, in hac lege per incuriam Triboniani relictum.

(3) Pighius, *Annal. tom.* 3. probat hanc legem anno U. C. 664. C. Pompeio-Strabone et L. Porcio-Catone Coss. a M. Plautio tribuno plebis latam. Hujus meminit Cicero *pro Cæcina. n.* 26. *et pro Milone, n.* 13.

(4) Hotomannus *de legib.* censet hanc legem esse legem *Juliam de vi publica et privata*, quam tulit Augustus.

XXII. Ce que nous avons dit jusqu'ici, que le vice de vol était purgé quand la chose était rentrée au pouvoir du propriétaire, doit s'entendre en ce sens qu'il en ait reçu la possession, et qu'il ait eu en même tems la faculté de la recouvrer.

C'est pourquoi Paul dit : « Le mot *potestas* a plusieurs significations : par rapport aux magistrats, il signifie la même chose que *imperium ;* par rapport aux enfans, il veut dire *patria potestas ;* et par rapport aux esclaves, il est pris pour *dominium ;* mais, quand il s'agit de la faculté d'abandonner un esclave pour le dommage qu'il a fait, afin de se dispenser de le défendre, il signifie la faculté et le pouvoir de s'en saisir actuellement. Cassius et Sabinus disent que, dans l'esprit de la loi Atinia, la chose volée est censée être rentrée au pouvoir du propriétaire, lorsqu'il a la faculté de la revendiquer ».

Il suit encore de là que, « si le voleur a acheté du propriétaire la chose volée en la tenant pour livrée, il cessera de la posséder comme volée, et la possédera comme propriétaire ».

« Mais si je revendique la chose qui m'a été volée et que j'en aie reçu l'estimation, l'usucapion pourra en être acquise, quoique je n'en aie pas recouvré corporellement la possession (1) ».

« Il faudra en dire de même si elle a été livrée à un autre de mon aveu ».

Il est également dit ailleurs : « Quoiqu'une chose volée doive être rendue au propriétaire pour que l'usucapion ou prescription en puisse être acquise, si cependant elle a été estimée en son nom ou qu'il l'ait vendue au voleur, il faut dire que la prescription n'en est pas interrompue (2) ».

§. IV. *Des immeubles possédés par violence.*

XXIII. Ce que la loi Atinia avait statué relativement aux choses volées fut étendu d'abord par la loi Plautia (3), et ensuite par la loi Julia (4), aux immeubles possédés par violence.

C'est pourquoi Venuleius dit : « La loi défend l'usucapion ou

---

(1) Car celui qui reçoit l'estimation de la chose, la reçoit du moins interprétativement.

(2) Mais à quoi bon l'usucapion, puisque celui qui a acheté du véritable propriétaire n'en a pas besoin ? Mais il est nécessaire si la chose était une chose mancipie ; non pas à la vérité pour en acquérir la propriété naturelle et lointaine, mais pour en acquérir la propriété civile, et conforme au droit des citoyens romains, qu'il ne peut acquérir que par l'usucapion, si elle ne lui a pas été vendue dans les formes solennelles : ceci est un reste de l'ancien droit, laissé dans cette loi par l'incurie de Tribonien.

(3) Pighius, *Ann.. tom.* 3, prouve que cette loi fut rendue par M. Plautius, tribun du peuple, sous le consulat de Pomponius Strabon et de L. Poncius-Caton, l'an de Rome 664. Cicéron en parle pour *Cæcina*, *n.* 26, et pour *Milon*, *n.* 13.

(4) Hotomann, *des lois*, pense que cette loi est la loi *Julia de vi publica et privata*, rendue par Auguste.

in potestatem domini heredisve ejus pervenit, usucapi lex vetat »; *l. fin. ff.* 47. 8. *vi bonor. rapt. lib.* 17. *stipul.*

« *Violenter* enim possessione amissa, priusquam in domini potestatem perveniat, usucapio emptori (etsi bona fide mercatus est) non competit ». *l.* 5. *v. violenter. cod.* 7. 26. *de usucap. pro empt.* Gordian.

Hoc autem vitium nonnisi in res corporales cadere potest. Unde « si viam habeam per tuum fundum, et tu me ab ea vi expuleris, per longum tempus non utendo, amittam viam : quia nec possideri intelligitur jus incorporale ; nec de via quis, id est mero jure (1), detruditur ». *l.* 4. §. 27. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

XXIV. Ut hoc vitium res contrahat, duo concurrere oportet 1°. ut possessor vi detrusus fuerit; 2°. ut is qui detrusit, ipse occupaverit possessionem.

Hinc 1°. « si tu me vi expuleris de fundi possessione, nec adprehenderis possessionem, sed Titius in vacuam possessionem intraverit : potest longo tempore capi res. Quamvis enim interdictum *unde vi* locum habeat, quia verum est vi me dejectum, non tamen verum est et vi possessum esse ». *d. l.* 4. §. 22.

2°. « Item si occupaveris vacuam possessionem, deinde venientem dominum prohibueris ; non videberis *vi* possedisse ». *d. l.* 4. §. 28.

Consonat quod ait Julianus : « Si dominus fundi homines armatos venientes existimaverit (2), atque ita profugerit ; quamvis nemo eorum fundum ingressus fuerit, vi dejectus videtur. Sed nihilominus id prædium, etiam antequam in potestatem domini

(1) Si merum jus spectes, de via, id est de jure viæ, quis detrudi intelligi non potest. Nam *detrudi* significat locum unde quis detrudatur : in re autem incorporali quæ in jure consistit, nullus potest intelligi locus.

(2) Alias *extimuerit ;* et ita omnino legendum censet Cujacius. Sic porro conciliatur hæc lex quum *l.* 9. *ff.* 4. 2. *quod met. caus.* In specie enim hujus legis 33. revera armati veniebant, quamvis mutato postea consilio fundum non sint ingressi : revera terrorem incusserunt domino fundi, qui justo metu perterritus fugit, fundique sui possessionem abjecit : meritò igitur *vi dejectus* videtur. Contra in specie oppositæ legis nonæ nulli venerunt armati : is qui profugit, perperam credulus falso rumori fuit, nullus ab armatis terror ei incussus est, sed ipse sibi terrorem incussit sua credulitate : non videtur igitur *vi dejectus.*

prescription des choses possédées ou ravies par violence jusqu'à ce qu'elles soient rentrées au pouvoir du propriétaire ou de son héritier ».

« Car l'acheteur d'une chose dont on a enlevé la possession par *violence* ne peut pas en acquérir l'usucapion jusqu'à ce qu'elle ait été remise au pouvoir du propriétaire, quand même il l'aurait achetée de bonne foi ».

Toutefois ce vice de possession ne peut entacher que celle des choses corporelles. C'est pourquoi, « si j'ai une voie ou droit de passage sur votre fonds de terre, et que vous m'en ayez expulsé par violence, un long tems de non jouissance *me fera perdre ce droit*, parce qu'on n'est pas censé posséder un droit incorporel; et que, dans la rigueur des principes (1), on ne peut, proprement dit, être expulsé d'une voie ou passage ».

XXIV. Deux choses doivent concourir pour qu'une chose contracte ce vice : il faut 1°. que le possesseur ait été expulsé par violence; 2°. que celui qui a expulsé se soit emparé de la possession.

C'est pourquoi, 1°. « si vous m'avez expulsé de la possession d'un fonds de terre sans vous en mettre en possession vous-même, et que Titius se soit emparé de cette possession; l'usucapion en pourra être acquise par l'intervalle de tems prescrit; parce que, quoique l'interdit *unde vi*, c'est-à-dire, concernant ce qui a été possédé avec violence, ait lieu dans ce cas, puisqu'il est vrai que j'ai été expulsé par violence, il est cependant vrai aussi que la possession de Titius n'est pas l'effet de cette violence ».

2°. « Mais, si vous vous êtes emparé de la possession, et que vous vous soyez opposé à ce que le propriétaire la reprît, vous ne serez pas censé avoir possédé par violence ».

Ce qui s'accorde avec ce que dit Julien : « Si le propriétaire d'un fonds de terre a cru qu'il venait des hommes armés pour l'en expulser (2), et qu'il ait pris la fuite; il sera censé avoir été expulsé par violence quoiqu'il ne soit venu personne; mais celui qui

---

(1) Si l'on ne considère que le droit strict, on ne peut pas être expulsé d'une voie, c'est-à-dire, d'un droit de voie; car le mot *expulsé* énonce un lieu d'où l'on soit expulsé, et l'on ne peut pas concevoir un lieu dans une chose incorporelle qui consiste en droit.

(2) Autrement *extimuerit*, et Cujas pense que c'est ainsi qu'il faut absolument lire: c'est enfin ainsi qu'on concilie cette loi avec la loi 9. *ff. de ce qui a été fait par crainte*; car dans l'espèce de cette loi 33, on venait réellement en armes; quoiqu'ayant changé de dessein on ne soit point entré dans le fonds de terre, on a réellement inspiré de la terreur au propriétaire, qui, justement effrayé, a abandonné la possession de ce même fonds de terre; il est donc justement censé en avoir été expulsé par violence. Dans l'espèce opposée de la loi 9, au contraire, personne n'est venu en armes; celui qui a pris la fuite s'est livré crédulement à une rumeur sans fondement; personne ne l'a effrayé en venant à main armée chez lui, et il ne l'a été que par sa crédulité : il n'est donc pas censé avoir été expulsé par violence

redeat, a bonæ fidei possessore usucapitur : quia lex Plautia et Julia ea demum vetuit longa possessione capi, quæ vi possessa fuissent, non etiam ex quibus vi quis dejectus fuisset ». *l.* 33. §. 2. *lib.* 44. *dig.*

Modo autem hæc quæ diximus concurrant, nil refert qualis possessor detrusus fuerit. « Cæterum etiamsi mala fide fundum me possidentem dejeceris et vendideris, non poterit capi ; quoniam verum est vi possessum esse, licet non a domino ». *l.* 4. §. 23. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Idem dicendum est in eo qui eum expulit qui pro herede possidebat ; quamvis sciat esse hereditarium (1) ». *d. l.* 4. §. 24.

Multo magis « si fundum alienum bona fide possidentem quis sciens esse alienum expulerit, usucapere non potest, quoniam vi possidet ». *d. l.* 4. §. 25.

XXV. Hoc vitium, sicut et furti, purgatur quum res in potestatem domini rediit, et sic quidem ut sciat rem suam esse. Hinc Tryphoninus : « Si ad dominum ignorantem pervenerit res furtiva vel vi possessa, non videtur in potestatem domini reversa. Ideo nec si post talem domini possessionem bona fide ementi vænierit, usucapio sequitur ». *l.* 86. *ff.* 47. 2. *de furtis. lib.* 9. *disput.*

Item, sic redire debet ut ei auferri non possit.

Hinc « si dominus fundi possessorem vi dejecerit (2), Cassius ait, non videri in potestatem ejus rediisse, quando interdicto *unde vi* restituturus sit possessionem ». *sup. d. l.* 4. §. 26.

§. V. *De rebus contra legem Juliam repetundarum donatis.*

XXVI. « Quod contra legem *repetundarum* proconsuli vel prætori donatum est, non poterit (3) usucapi ». *l.* 8. *ff.* 48. 11. *de leg. Jul. repetund.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

---

(1) Et se non esse heredem : ut supplet glossa.

(2) Ex intervallo ; non in instanti quo ipse dejectus fuisset. Vide infra, *lib.* 43. *tit.* 16. *unde vi.*

(3) Non solum a prætore vel proconsul, cui donatum est ; sed a nemine prorsus, donec vitium purgatum fuerit et res in potestatem donatoris reversa : non secus atque res furtivæ, aut vi possessæ ; juxta regulam generalem in §. seq. propositam.

aura possédé de bonne foi ce fonds de terre en acquerra néanmoins la prescription, sans qu'il soit rentré au pouvoir du propriétaire, parce que la loi Plautia et la loi Julia ont prohibé l'usucapion des choses possédées par violence, et non celle des choses dont le propriétaire aurait été expulsé violemment ».

Mais, dès que les deux choses dont nous avons parlé se trouvent réunies, peu importe quel soit le possesseur expulsé. « Car, quoique je possédasse de mauvaise foi le fonds de terre dont vous m'avez chassé et que vous avez vendu, l'usucapion n'en aura pas lieu; parce qu'il est vrai qu'il a été possédé par violence, quoique ce ne soit pas par le propriétaire ».

« Il faut dire la même chose de celui qui a expulsé celui qui possédait comme héritier, quoiqu'il sût que le fonds de terre appartenait à la succession (1) ».

A plus forte raison « si quelqu'un a expulsé celui qui possédait de bonne foi un fonds de terre étranger, sachant qu'il était étranger, il n'en acquerra pas l'usucapion, parce qu'il la possède par violence ».

XXV. Ce vice, comme celui du vol, est purgé lorsque la chose a été remise au pouvoir du propriétaire, de manière qu'il sût que c'était sa chose qu'il possédait. C'est pourquoi Tryphoninus dit : « Si la chose volée ou possédée par violence a été remise au propriétaire, mais qu'il ignorât que c'était la sienne, elle ne sera pas censée avoir été remise en son pouvoir; et, par conséquent, si elle a été vendue à quelqu'un qui l'ait achetée de bonne foi après une pareille possession du propriétaire, l'usucapion n'en aura pas lieu ».

La chose doit aussi être rendue au propriétaire de manière à ne pouvoir plus lui être ôtée.

C'est pourquoi, « si le propriétaire d'un fonds de terre en a expulsé le possesseur par violence (2), suivant Cassius, il n'est pas censé en avoir été remis en possession, puisqu'il peut en être dépossédé en vertu de l'interdit *unde vi* ».

§. V. *Des donations faites contre les dispositions de la loi Julia, sur les concussions.*

XXVI. « L'usucapion n'aura pas lieu (3) pour les choses données au proconsul ou au préteur, contre les dispositions de la loi sur les concussions ».

---

(1) Et qu'il n'est point héritier, comme l'ajoute la glose.

(2) Quelque tems après, et non dans l'instant où il avait été expulsé. Voy. ci-après, *liv.* 43, le titre *de l'interdit concernant ce qui a été possédé violemment.*

(3) Non-seulement par le préteur ou le proconsul, mais par personne, jusqu'à ce que le vice soit purgé, et que la chose soit rendue au donateur, comme pour les choses volées ou possédées par violence; suivant la règle générale établie dans le paragraphe suivant.

Et quidem etiam id quod sub specie alterius contractus donatum esset. Nam « eadem lex venditiones, locationes, ejus rei causa pluris minorisve factas, irritas facit, impeditque usucapionem, priusquam in potestatem ejus a quo profecta res sit, heredisve ejus veniat ». *d. l.* 8. §. 1.

§. VI. *Regula generalis circa res quarum lex inhibet usucapionem.*

XXVII. « *Ubi* lex inhibet usucapionem, bona fides possidenti nihil prodest ». *l.* 24. Pomp. *lib.* 24. *ad Q.-Mucium.*

Et ex hac regula est, quod nec a tertio bonæ fidei possessore res usucapi potest.

ARTICULUS III.

An pars rei usucapionem recipiat, et quæ pars.

XXVIII. Etiam pars usucapionem recipit. Hinc Gordianus : « Si partem possessionis, malæ fidei possessor vendidit, id quidem quod ab ipso tenetur, omnino cum fructibus recipi potest. Portio autem quæ distracta est, ita demum recte petitur a possidente, si sciens alienam comparavit, vel bona fide emptor nondum implevit usucapionem ». *l.* 5. *cod.* 7. 26. *de usucapionib. pro empt.*

Certa autem debet esse illa pars quam quis usucapiat. Nam « incertam partem possidere nemo potest (1). Ideo si plures sint in fundo, qui ignorent quotam quisque partem possideat, neminem eorum mera subtilitate possidere Labeo scribit ». *l.* 32. §. 2. Pomp. *lib.* 32. *ad Sab.*

XXIX. Ea etiam demum pars per se usucapi potest, quæ aut indivisa, aut certa regione divisa per se possidetur. Cæterum quum quis corpus aliquod ex variis rebus constans possidet, singula ex quibus constat, nec per se possidentur, adeoque nec per se usucapiuntur.

Hinc Javolenus : « Eum qui ædes mercatus est, non puto aliud quam ipsas ædes possidere. Nam si singulas res possidere intelligitur, ipsas ædes non possidebit : separatis enim corporibus ex quibus ædes constant, universitas ædium intelligi non poterit. Accedit eo, quod si quis singulas res possidere dixerit, necesse erit ut dicat (in) possessione *superficiei*, temporibus de mobilibus statutis locum esse, et *solum* se capturum esse ampliori tempore : quod absurdum et minime jure civili conveniens est, ut una res diversis temporibus capiatur. Ut puta, quum ædes ex duabus re-

(1) Supra, *tit. præced. n.* 15.

Quand même ces donations seraient déguisées sous une autre espèce de contrat. Car « la même loi déclare nulles les ventes et locations qui leur sont faites, quelle que soit la valeur de leur objet, dont elle prohibe aussi l'usucapion, jusqu'à ce que la chose ait été remise au propriétaire ou à son héritier ».

§. VI. *Règle générale relativement aux choses dont la loi prohibe l'usucapion.*

XXVII. « Dès que la loi défend l'usucapion, il est indifférent que le possesseur ait été de bonne ou de mauvaise foi ».

Et il suit de cette règle que, même le tiers possesseur de bonne foi, ne peut pas acquérir l'usucapion.

ARTICLE III.

Si l'usucapion peut frapper une partie de la chose, et quelle partie elle peut frapper.

XXVIII. L'usucapion peut frapper une partie de la chose. C'est pourquoi Gordien dit : « Si le possesseur de mauvaise foi a vendu une partie de la chose qu'il possède, ce qu'il en a conservé peut être répété contre lui avec les fruits qu'il en a perçus; mais la portion qu'il a vendue ne peut être répétée contre l'acquéreur qu'autant qu'il aurait su, en l'achetant, qu'elle n'appartenait pas au vendeur, ou qu'il n'en aurait pas acquis l'usucapion s'il l'avait achetée de bonne foi ».

Mais il faut que la partie de la chose soit certaine et déterminée, pour qu'on en acquière l'usucapion; car « personne ne peut posséder une partie indéterminée d'une chose (1); c'est pourquoi, si plusieurs possèdent en commun un fonds de terre et qu'ils ignorent quelle partie en appartient à chacun d'eux, Labeon, raisonnant dans la pure subtilité du droit, soutient qu'aucun d'eux ne possède ».

XXIX. L'usucapion ne peut non plus frapper que la portion possédée comme divise ou comme indivise; et, lorsque quelqu'un possède un corps quelconque composé de différentes choses, chacune de ces choses n'est possédée ni ne peut être frappée d'usucapion par elle-même.

C'est pourquoi Javolenus dit : « Je pense que celui qui a acheté une maison ne possède que cette maison elle-même; car, si on le considère comme possédant chacune des choses qui la composent, il ne possédera plus la maison; puisque chacune des parties de matière qui composent cette maison, ne composeraient plus de maison si elles étaient séparées les unes des autres. On peut ajouter que, dire qu'il possède chacune de ces parties, c'est nécessairement dire que, par rapport à la possession de la superficie, il y aurait lieu au tems fixé pour les choses mobilières, et qu'il aurait

(1) Ci-dessus, dans le titre précédent, *n.* 15.

bus constant, ex solo et superficie ; et universitas earum possessionem temporis immobilium rerum omnium (1) mutet ». *l.* 23. *lib.* 9. *epistolar.*

Similiter Paulus : « Qui universas ædes possidet, singulas res quæ in ædificio sunt, non videtur possedisse. *l.* 30. *ff.* 41. 2. *de acquir. possess. lib.* 15. *ad Sab.*

« Idem dici debet et de nave et de armario ». *d. l.* 30. *v. idem.*

Corollarium primum. Nunquam superficies sine solo capi longo tempore potest ». *l.* 26. Ulp. *lib.* 29. *ad Sab.*

Et « si solum usucapi non poterit, nec superficies usucapietur ». *l.* 39. Marcian. *lib.* 3. *instit.*

Corollarium secundum. « Si autem demolita domus est, ex integro res mobiles possidendæ sunt; ut tempore quod in usucapione rerum mobilium constitutum est usucapiantur. Et non potest recte uti eo tempore quo in ædificio fuerunt. Nam quemadmodum eas solas et separatas ab ædificio non possedisti, sic nec penes te singulæ aut separatæ fuerunt (et) cohærentibus his in ædificio, nec depositis ædibus quæ hoc quoque ipsum continent. Neque enim recipi potest, ut eadem res, et ut res soli et tanquam mobilis sit possessa ». *sup. d. l.* 23. §. 2.

Hinc solvitur sequens quæstio. Scilicet quum quis ex aliena materia ædificavit ; « illud recte quæritur, an, si id ædificium vendiderit is qui ædificaverit, et ab emptore longo tempore captum, postea dirutum sit, adhuc dominus materiæ vindicationem ejus habeat? Causa dubitationis est an, eo ipso quod universitas ædificii longo tempore capta est, singulæ quoque res ex quibus constabat captæ essent? Quod non placuit ». *l.* 7. §. 11 *ff.* 41. 1. *de acquir. rer. dom.* Gaius, *lib.* 2. *rer. quotid. sive aureor.*

XXX. Hæc obtinent quum ædium possessor materiam nunquam aliter quam cum ædibus possedit.

Quid vero si eam per se possidere ac usucapere cœpisset, deinde ædibus inseruisset ? Hæc est quæstio quam sic proponit Pomponius : « Rerum mixtura facta, an usucapionem cujusque præcedentem interrumpit, quæritur ».

---

(1) Haloander legit, *possessione temporis, immobilium rerum dominium mutet.* Quæ lectio placet Cujacio, et magis perspicua est.

un plus long tems pour acquérir l'usucapion du sol; ce qui est absurde et ne peut se concilier avec le droit civil, auquel il répugne que l'usucapion d'une même chose soit acquise par des tems de possession différens, comme, par exemple, qu'une maison étant composée de sol et de superficie, la réunion de ces deux choses change le tems de possession nécessaire pour en acquérir l'usucapion (1) ».

Paul dit également : « Celui qui possède une maison en entier n'est pas censé posséder chacune des choses qui en font partie ».

« On doit dire la même chose d'un vaisseau et d'une armoire ».

Corollaire premier. « On ne peut jamais acquérir par la possession d'un long tems l'usucapion de la superficie sans acquérir celle du sol ».

Et, « si on ne peut pas acquérir l'usucapion du sol, on ne pourra pas non plus acquérir celle de la superficie ».

Corollaire second. « Mais, si la maison a été démolie, les parties ne pourront plus en être possédées comme chose mobilière, et la prescription n'en pourra être acquise que par une possession du tems fixé pour celles immobilières, dans la durée duquel on ne pourra pas compter le tems que les parties ont été réunies pour composer l'édifice; car, de même que vous ne les avez pas possédées seules et séparées de l'édifice, de même aussi chacune d'elles n'a pas été en votre pouvoir ou séparées de l'édifice lorsque leur réunion composait cet édifice et depuis sa destruction. On ne peut pas non plus admettre que la même chose puisse être possédée comme meuble et comme immeuble ».

C'est ce qui donne la solution de la question qui suit : « lorsque quelqu'un a bâti un édifice des matériaux d'autrui; on demande avec raison si, dans le cas où celui qui a bâti cet édifice l'a vendu, ou l'acheteur en a acquis l'usucapion par la possession d'un long tems, et où cet édifice a été détruit, le propriétaire des matériaux peut encore les revendiquer? La raison d'en douter était que l'usucapion de toute la maison ayant été acquise, celle de toutes ses parties a dû l'être également; mais cette raison a été rejetée ».

XXX. Tout cela a lieu lorsque le possesseur de la maison n'en a possédé les matériaux que comme composant la maison.

Mais que faudrait-il dire si, ayant possédé ces matériaux désunis, c'est-à-dire, séparés de la chose qu'ils composaient, il eût commencé à en acquérir l'usucapion, et qu'ensuite il en eût bâti une autre maison? C'est la question que propose Pomponius, en ces termes : « On demande si l'on a interrompu l'usucapion de chacune des choses qui existaient séparément, en en composant un tout ou un seul corps ».

---

(1) Haloandre lit *possessione temporis, immobilium rerum dominium mutet;* leçon plus claire, et qu'approuve Cujas.

« Tria autem genera sunt corporum : unum quod continetur uno spiritu ; et græce ηνωμενον (*id est unitum*) vocatur, ut homo, tignum, lapis, et similia : alterum quod ex contingentibus, hoc est, pluribus inter se cohærentibus constat ; quod συνημμενον (*id est connexum*) vocatur ; ut ædificium, navis, armarium : tertium quod ex distantibus constat, ut corpora plura non soluta, sed uni nomine subjecta ; veluti populus, legio, grex. Primum genus in usucapione quæstionem non habet : secundum et tertium habet ». *l.* 30. Pomp. *lib.* 30. *ad Sab.*

Ut autem circa secundum genus quæstio solvatur, « Labeo libris epistolarum ait : Si is cui ad tegularum vel columnarum usucapionem decem dies superessent, in ædificium eas conjecisset, nihilominus eum usucapturum si ædificium possedisset. Quid ergo in his quæ non quidem implicantur rebus soli, sed mobilia permanent, ut in annulo, gemma ? In quo verum est, et aurum et gemmam possideri et usucapi, quum utrumque maneat integrum ». *d. l.* 30. §. 1.

« De tertio genere corporum videndum est. Non autem grex universus sic capitur usu, quomodo singulæ res ; nec sic, quomodo cohærentes. Quid ergo est ? Etsi ex natura ejus est ut adjectionibus corporum maneat, non item tamen universi gregis ulla est usucapio. Sed singulorum animalium sicuti possessio, ita et usucapio. Nec si quid emptum immixtum fuerit gregi, augendi ejus gratia, idcirco possessionis causa mutabitur : ut si reliquus grex dominii mei sit, hæc quoque ovis. Sed singulæ suam causam habebunt : ita ut, si quæ furtivæ erunt, sint quidem ex grege ; non tamen usucapiantur ». *d. l.* 30. §. 2.

XXXI. Ad tertium genus modo dictum refertur, proindeque separata etiam esse debet, causa diversarum fundi partium quæ ex destinatione patrisfamilias unum fundum efficiunt.

Hinc Julianus : « Si fundum Cornelianum pro emptore longa possessione capiam, et partem ex vicini fundo ei adjiciam ; utrum eam quoque partem reliquo tempore pro emptore capiam, an integro statuto tempore ? Respondi : Partes quæ emptioni fundi adjiciuntur, propriam ac separatam conditionem habent ; et ideo possessionem quoque earum separatim nancisci oportere, et longam possessionem earum integro statuto tempore impleri ». *l.* 7. §. 1. *ff.* 41. 4. *pro empt. lib.* 44. *digest.*

« Il y a trois espèces de corps : les uns sont une réunion de parties homogènes, comme un homme, une poutre, une pierre, et autres choses semblables ; d'autres sont composés de parties seulement rapprochées les unes des autres, comme un édifice, un vaisseau, une armoire ; d'autres sont composés de parties non réunies, comme des corps différens qui ont une dénomination collective; comme un peuple, une légion, un troupeau. L'usucapion de la première espèce ne fait pas question ; mais il n'en est pas ainsi des deux autres ».

Pour résoudre celle que présente la seconde espèce, « Labeon dit, au livre *des Lettres*, que si quelqu'un, n'ayant plus que dix jours à attendre pour avoir acquis l'usucapion de tuiles ou de colonnes, les a employés dans une construction, il achèvera de de l'acquérir s'il possède l'édifice ; mais que dire par rapport à celles qui n'ont point été employées à construire un objet immobilier, et qui subsistent dans l'état de meubles, comme une bague, une pierre précieuse? Il faut dire à leur égard qu'étant restées dans leur état l'usucapion en sera acquise ».

« Examinons la troisième espèce de corps. Un troupeau entier n'est considéré dans l'usage ni comme un nombre de choses séparées, ni comme un tout composé de parties adhérentes les unes aux autres. Qu'est-ce donc qu'un troupeau ? Quoique de sa nature ce soit une réunion de corps, ou n'acquiert cependant point l'usucapion d'un troupeau entier; mais celle de chaque animal, comme possédé séparément. Et s'il en a été acheté, qu'on les y ait joints pour l'augmenter, la possession a changé; l'ancien troupeau sera possédé d'une manière, et les brebis ajoutées, d'une autre; de sorte que celles qui seront volées seraient du troupeau, sans que l'usucapion en pût avoir lieu ».

XXXI. L'espèce de différentes parties d'un fonds de terre que le père de famille a destinées à n'en former qu'un seul, doit être rapportée à la troisième espèce dont on vient de parler ; et par conséquent ces parties différentes doivent donner lieu à l'usucapion de différentes manières.

C'est pourquoi Julien dit : « Si j'acquiers l'usucapion du fonds de terre Cornelien comme acquéreur, et que j'y ajoute une partie d'un fonds voisin, acquerrai-je l'usucapion de cette partie après le tems qui me restait à attendre pour le fonds de terre Cornelien, ou seulement après le tems prescrit pour l'usucapion de cette partie? J'ai répondu à cette question que la partie ajoutée au fonds de terre Cornelien en restait toujours séparée, et que par conséquent il fallait en acquérir l'usucapion séparément; c'est-à-dire, attendre le tems fixé pour l'usucapion par rapport à la partie ajoutée ».

SECTIO III.

De forma usucapionis et longi temporis possessionis.

XXXII. Forma usucapionis est possessio. Nam « sine possessione usucapio contingere non potest ». *l.* 25. Licinius-Rufinus, *lib.* 2. *reg.*

Circa hanc autem possessionem requiritur, 1°. ut duret per tempus definitum; 2°. ut non sit interrupta; 3°. ut ex justo titulo proficiscatur; 4°. ut sit bonæ fidei.

Eadem forma est et longi temporis præscriptionis.

ARTICULUS I.

De tempore ad usucapionem longive temporis præscriptionem requisito; et de accessione possessionum.

§. I. *Quod sit tempus sive usucapionis, sive longæ possessionis.*

XXXIII. Usucapionis tempus jure Pandectarum ita definit Ulpianus: « Usucapio est autem dominii adeptio per continuationem possessionis anni vel biennii; rerum mobilium anni, immobilium biennii ». *fragm. tit.* 19. §. 8. *v. usucapio.*

Tempus autem possessionis longi temporis ita docet Paulus: « Longi temporis præscriptio inter præsentes continuo decennii spatio inter absentes vicennii comprehenditur ». Paul. *sentent. lib.* 5. *tit.* 2. §. 3.

Absentes intelliguntur, qui in diversis provinciis habitant. *l.* 12. *cod.* 7. 33. *de præscript. long. temp.*

Et quum is adversus quem præscribitur non toto decennio adfuit, alios tantos ei annos super decennium adjiciuntur, quantos ex ipso decennio absens fuit: ut definit Justinianus, Novell. CXIX. cap. 8.

XXXIV. « In usucapionibus non a momento ad momentum, sed totum postremum diem computamus ». *l.* 6. Ulpian. *lib.* 11. *ad ed.*

« Ideoque qui hora sexta diei kalendarum januariarum possidere cœpit, hora sexta noctis (1) pridie kalendas januarias implet usucapionem ». *l.* 7. idem, *lib.* 27. *ad Sab.*

Similiter Venuleius: « In usucapione ita servatur, ut etiamsi minimo momento novissimi diei possessa sit res, nihilominus repleatur usucapio. Nec totus dies exigitur ad explendum constitutum (2) tempus ». *l.* 15. *ff.* 44. 3. *de divers. et temp. præscript. lib.* 5. *interd.*

---

(1) Ex qua hora incipit dies *pridie kalendas*, qui est ultimus dies anni.

(2) Contra obtinet in præscriptionibus temporalium actionum: nec enim

SECTION III.

De la forme de l'usucapion et de la possession d'un long tems.

XXXII. La forme de l'usucapion est la possession. Car « l'usucapion ne peut pas avoir lieu sans la possession ».

Mais, pour que cette possession ait lieu il faut, 1°. qu'elle dure pendant le tems prescrit par la loi; 2°. qu'elle ne soit pas interrompue ; 3°. qu'elle soit fondée sur un titre juste ; 4°. qu'elle soit de bonne foi.

Cette forme est la même que celle de la prescription du long tems.

ARTICLE I.

Du tems requis pour l'usucapion ainsi que pour la prescription d'un long tems, et de la réunion des différentes possessions.

§. I. *Du tems requis pour l'usucapion ou la prescription d'un long tems.*

XXXIII. Ulpien définit de la manière qui suit le tems de l'usucapion, d'après le droit des Pandectes. « L'usucapion est l'acquisition de la propriété par une possession continuée pendant un an ou pendant deux ans, savoir : pendant un an pour les choses mobilières, et pendant deux ans pour les choses immobilières ».

Par rapport au tems de la possession de long tems, Paul dit : « La possession d'un long tems s'acquiert par la possession continuelle de dix ans entre présens, et de vingt ans entre absens ».

On répute *absens* ceux qui habitent différentes provinces.

Et lorsque celui contre lequel on prescrit n'a pas été absent pendant dix ans entiers, on double seulement le tems de son absence et celui de la prescription ; conformément à la Novelle de Justinien CXIX, chap. 8.

XXXIV. « Par rapport à l'usucapion on ne compte pas le tems d'un moment à un autre moment exclusivement ; mais on compte le dernier jour tout entier ».

« Et par conséquent celui qui a commencé de posséder le sixième jour des calendes de janvier acquiert la prescription à six heures du soir (1), la veille des calendes de janvier ».

Venuleius dit également : « Par rapport à l'usucapion on compte le tems de manière que, dès que la chose a été possédée un seul instant le dernier jour, l'usucapion en est acquise ; et on n'exige pas que ce dernier jour soit expiré (2) ».

---

(1) Heure à laquelle commence la veille des calendes, qui est le dernier jour de l'année.

(2) Le contraire a lieu dans les prescriptions des actions temporaires, qui

§. II. *An hæc tempora continua sint, et adversus quoslibet currant.*

XXXV. Ad usucapionem quod attinet, sive de rebus immobilibus agatur, sive « in usucapionibus mobilium, continuum tempus (1) numeratur ». *l.* 31. §. 1. Paul. *lib.* 32. *ad Sab.*

Et currit proinde etiam adversus eos qui non potuerunt usucapionem interpellare. Verum restitutio his conceditur : ut vid. supra, *lib.* 4. *tit.* 6. *ex quib. caus. maj.*

XXXVI. Tempus autem quod ad longi temporis præscriptionem (quæ in solis rebus immobilibus locum habet) requiritur, non continuum est, quum ex variis causis non currat.

Nimirum 1°. quandiu is adversus quem præscribitur, abest reipublicæ causa.

Tales sunt milites tempore expeditionis. Hinc Alexander : « Tempus expeditionis, adversus petitiones, si quæ competiisse juste probari possunt, præscriptionem non parit ». *l.* 1. *cod.* 7. 35. *quib. non objic. long. temp. præscr.*

Extra tempus autem expeditionis militibus non succurritur. Sic enim Justinianus : « Sancimus his solis militibus qui expeditionibus occupati sunt, ea tantummodo tempora quæ in eadem expeditione percurrunt, in exceptionibus declinandis opitulari : illis temporibus per quæ citra expeditionum necessitatem in aliis locis, vel in suis ædibus degunt, minime eos ad vindicandum hoc privilegium adjuvantibus ». *l. fin. cod. d. tit.*

2°. Neque solum reipublicæ causa absentibus, sed et iis qui ex quacumque causa ob absentiam agere non potuerint, non currit præscriptio.

Ita rescribunt Diocletianus et Maximianus : « Si possessio inconcussa sine controversia perseveraverit, firmitatem suam teneat objecta præscriptio : quam contra absentes vel reipublicæ causa,

---

perficiuntur nisi completo toto novissimo die; (ut videb. infra, *lib.* 44. *tit.* 7. *de oblig. et act.*) Ratio disparitatis hæc esse videtur, quod *usucapio* sit favorabilis; nempe in favorem bonæ fidei possessoris introducta. *Præscriptio* vero actionum, odiosa; quum non favore debitoris, qui sæpe male fidei est, sed in odium negligentiæ creditoris admissa sit.

(1) Censet Cujacius Paulum in hac lege scripsisse *continuus annus;* et Tribonianum substituisse *continuum tempus*, eo quod jam triennium requiratur in mobilium usucapione. Ejusdem autem Triboniani incuriæ adscribit, quod ex textu Ulpiani non circumscripserit, quasi delendam, vocem illam *mobilium*. Neque enim id proprium est usucapioni rerum mobilium ut tempus in illa continuum sit; sed tam in immobilium quam in mobilium usucapione pariter observatur.

§. II. *Si ce temps doit être consécutif, et contre qui il court.*

XXXV. Par rapport à l'usucapion, soit qu'il s'agisse d'immeubles, soit « qu'il s'agisse de choses mobilières, l'usucapion exige qu'on compte la durée consécutive de la possession (1) ».

Ce tems court même contre ceux qui n'ont pas pu interrompre l'usucapion; comme on l'a vu ci-dessus, liv. 4. tit. *pour quelles causes ou dans quels cas les majeurs sont restitués*, *etc.*

XXXVI. Toutefois, le tems exigé par la prescription d'un long tems qui n'a lieu que pour les immeubles, ne doit pas être consécutif, puisqu'il y a plusieurs causes pour lesquelles il ne court pas.

Savoir : 1°. le tems pendant lequel celui contre qui on prescrit est absent pour le service de la république.

Tels sont les militaires pendant le tems de la guerre ; c'est pourquoi Alexandre dit : « Le tems de la guerre ne produit pas la prescription contre les demandes qu'on prouve avoir eu droit de faire ».

Mais, excepté pour ce tems, on ne vient pas au secours des militaires ; car Justinien dit : « Nous statuons que le tems de guerre ne pourra servir qu'aux militaires pour repousser les exceptions qui leur seraient opposées : qu'ils ne pourront eux-mêmes en tirer que de ce seul tems, et qu'ils ne pourront pas invoquer ce privilége pour celui qu'ils auront passé chez eux ou ailleurs ».

2°. La prescription ne court pas non-seulement contre ceux qui sont absens pour le service de la république, mais encore contre ceux qui, absens, n'importe pour quelle cause, n'ont pu ni agir ni se défendre.

Diocletien et Maximien disent dans un rescrit : « Que la prescription soit admise lorsque la possession aura été consécutive, paisible et sans trouble; mais nous voulons qu'elle n'ait jamais lieu contre ceux qui sont absens, soit pour le service de la répu-

---

ne sont périmées qu'après l'expiration du jour fatal, comme on le verra ci-après, *liv.* 44, au titre *des obligations et actions*. La raison de la différence paraît être que l'usucapion a été introduite en faveur du possesseur de bonne foi ; que la prescription des actions est odieuse, et qu'elle n'a pas été établie en faveur du débiteur, qui est souvent de mauvaise foi, mais pour punir la négligence du créancier.

(1) Cujas pense que Paul avait dit *continuus annus*, et que Tribonien y a substitué *continuum tempus*, parce que déjà il fallait trois ans pour acquérir l'usucapion des choses mobilières ; et il attribue à l'incurie du même Tribonien d'avoir inséré le mot *mobilium* qui n'était point dans le texte d'Ulpien; parce que ce n'est pas une chose propre à l'usucapion des choses mobilières, que d'exiger une possession continuelle, également exigée pour celle des choses immobilières.

vel maxime fortuito casu, nequaquam valere decernimus ». *l.* 4. *cod. d. tit.*

3°. Eodem jure gaudent qui circa principem occupati sunt.

Hinc cuidam suo archiatro, ita rescribunt supra dicti imperatores. « Quum per absentiam tuam, eos de quibus quereris, in res juris tui irruisse adseveres, teque ob medendi curam a comitatu nostro discedere non posse palam sit: præfectus prætorio noster accersitis his quos causa contingit, inter vos cognoscet. Non necessario autem petis ex longi temporis diuturnitate præscriptionem tibi non opponi; quando justæ absentiæ ratio, et necessitatis publicæ obsequium ab hujusmodi præjudicio te defendat ». *l.* 2. *cod. d. tit.*

4°. « Non est incognitum, id temporis quod in minore ætate transmissum est, longi temporis præscriptioni non imputari : ea enim tunc currere incipit, quando ad majorem ætatem (1) dominus rei pervenerit ». *l.* 3. *cod. d. tit.*

5°. Tempus longi temporis præscriptionis non currit etiam adversus captivum.

Hinc iidem imperatores : « Ab hostibus captus, ac postliminio reversus, actione *in rem* directa vel qualibet alia dominium vindicando, temporis adversarii possessionem frustra times; quum adversus eos qui restitutionis auxilio quacumque ratione juvantur, hujusmodi factum non opituletur ». *l.* 6. *cod. d. tit.*

Et hoc ultimum, ut longi temporis præscriptio nequidem currat adversus eos qui restituerentur adversus usucapionem; ita generaliter rescribunt : « Præscriptione, bona fide possidentes, adversus præsentes annorum decem, absentes autem viginti muniuntur. Quod si ex alicujus persona de petitorum parte, restitutionis prætendatur auxilium; deducto eo (2) quo, si quid fuerit gestum, succurri solet, residuum computari rationis est ». *l.* 7. *cod. d. tit.*

§. III. *De accessione possessionum.*

XXXVII. Non necesse est ut is qui usucapit aut per longi temporis possessionem præscribit, ipse per integrum tempus posse-

---

(1) Adde *l.* 1. *et l. fin. cod.* 5. 37. *Si quis ignor. rem, etc.*

(2) *Deducto eo* tempore *quo succurri solet, si quid* eo tempore adversus eos *gestum fuerit :* scilicet tempore quo quis aut minor, aut absens reipub. causa, aut captivus fuit.

blique, soit pour tout autre cause, et surtout pour affaires imprévues ».

3°. Ceux qui sont occupés près la personne du prince jouissent aussi du même privilége.

C'est pourquoi les empereurs susnommés disent dans un rescrit adressé à quelqu'un qui était leur premier médecin : « Puisque, comme vous le dites, ceux dont vous vous plaignez se sont emparés de vos biens pendant votre absence, et qu'il est certain que vous ne pouviez pas quitter notre personne lorsque nous avions besoin de vos services ; notre préfet du prétoire fera appeler vos parties, et jugera entre elles et vous. Vous n'avez pas même besoin de demander qu'on ne vous oppose pas la prescription d'un long tems, puisque les justes raisons de votre absence, fondées sur les besoins publics, vous dispensent d'invoquer cette grâce ».

4°. « Il est aussi notoire que le tems de la minorité s'oppose à la prescription d'un long tems, qui ne commence à courir que de la majorité de celui contre qui on veut prescrire (1) ».

5°. La prescription d'un long tems ne court pas non plus contre un captif.

C'est pourquoi les mêmes empereurs disent : « Celui qui a été pris par les ennemis, et est revenu, peut, en vertu du droit *postliminien*, c'est-à-dire, du droit de retour, revendiquer ses propriétés par l'action directe réelle, ou par tout autre, sans craindre la possession que lui opposerait son adversaire ; puisque cette exception n'a pas lieu contre ceux qui ont de justes motifs pour obtenir la restitution ».

Et enfin ces mêmes empereurs disent en général que la prescription d'un long tems ne court pas contre ceux qui seraient dans le cas de se faire restituer contre l'usucapion. « La prescription défend ceux qui ont possédé de bonne foi pendant dix ans entre présens, et pendant vingt ans entre absens ; mais si quelqu'un invoque pour une partie des choses revendiquées le secours de la restitution, l'équité veut que, déduction faite du tems pour lequel il doit être accordé (2), on compte, en faveur de la prescription, celui pour lequel elle n'a pas lieu ».

§. III. *De la réunion des possessions.*

XXXVII. Il n'est pas nécessaire que celui qui acquiert l'usucapion ou la prescription d'un long tems ait possédé par lui-même pendant tout le tems nécessaire pour acquérir l'une et l'autre; car

(1) Ajoutez *l.* 1. *et l. fin. cod. si quelqu'un ignore que la chose, etc.*

(2) Déduction faite du tems pendant lequel on a coutume de leur subvenir, s'il a été fait quelque chose contre eux pendant ce tems ; c'est-à-dire, du tems de leur minorité, de leur absence pour le service de la république, ou de leur captivité.

derit. Enimvero plerumque successori licitum est uti accessione possessionis auctoris sui.

Quocirca, « de accessionibus possessionum, nihil in perpetuum, neque generaliter definire possumus. Consistunt enim in sola æquitate ». *l.* 14. *ff.* 44. 3. *de div. temp. præscr.* Scævol. *lib. sing. quæst. publice tract.*

« Plane tribuuntur his qui in locum aliorum succedunt, sive ex contractu, sive (1) voluntate. Heredibus enim et his qui successorum loco habentur (2), datur accessio testatoris ». *d. l.* 14. §. 1.

Quandoque etiam et successori singulari accessio auctoris.

I. *De accessione possessionis in successoribus universalibus.*

XXXVIII. Hujus accessionis aperta ratio est. Nam « *heredem* ejusdem potestatis jurisque esse, cujus fuit defunctus, constat ». *l.* 59. *ff.* 50. 17. *de reg. juris.* Ulp. *lib.* 3. *disp.*

At vero « possessio testatoris ita heredi procedit, si medio tempore a nullo possessa est ». *l.* 20. Javol. *lib.* 4. *epist.*

Idem docet Ulpianus. « Quæsitum est si heres prius non possederat, an testatoris possessio ei accedat? Et quidem in emptoribus possessio interrumpitur (3): sed non idem in heredibus plerique probant; quoniam plenius est jus successionis, quam emptionis. Sed subtilius (4) est, quod in emptorem, et in heredem id quoque probari (5) ». *l.* 13. §. 4. *ff.* 41. 2. *de acquir. possess. lib.* 72. *ad ed.*

« Non autem ea tantum possessio testatoris heredi procedit, quæ morti fuit injuncta (6); verum ea quoque quæ unquam (7) testatoris fuerit ». *d. l.* 13. §. 5. *ff. d. tit.*

---

(1) Id est, ex ultima *voluntate*; ex testamento.

(2) Quales sunt bonorum possessores, fideicommissarii universales, hi quibus bona addicta sunt *libertatum conservandarum gratia*, *etc.*

(3) Emptor non potest uti accessione possessionis venditoris, si a venditore ad emptorem possessio recta via non transivit, sed medius aliquis possessor fuit.

(4) Id est, sed magis consonat subtilitati et regulis juris.

(5) Scilicet ut non prosit heredi possessio defuncti, quum medius alter possessor fuit; sicut in pari casu possessio venditoris emptori non prodest. Quantumvis enim heres, ex ipsa heredis natura, successor sit in universum jus defuncti; non potest videri successisse defuncto in possessionem, quam medio tempore tertia persona habuit.

(6) Id est, quæ duravit usque ad mortem.

(7) Sic melius in Florentina, quam in Haloandri lectione, *nunquam*, Sensus est, possessionem testatoris interdum prodesse heredi, quæ *unquam*.

on accorde ordinairement au successeur l'avantage d'ajouter sa possession à celle de son auteur.

« Nous ne pouvons donner aucuns principes généraux par rapport à cette jonction de possession ; l'équité en est la seule règle ».

« On l'accorde à ceux qui ont succédé à d'autres en vertu d'un contrat ou d'un testament (1), comme aux héritiers ou autres successeurs, qui prennent la place du défunt (2) et continuent sa possession ».

Quelquefois même on l'accorde au successeur à titre singulier.

I. *De la jonction des possessions par rapport aux successeurs universels.*

XXXVIII. La raison en est évidente ; car, « il est constant que l'héritier a les mêmes droits et le même pouvoir que son auteur ».

Mais « la possession du défunt ne se joint à celle de son héritier qu'autant qu'elles se sont succédées sans intermédiaire ».

Ulpien enseigne la même chose : « On a demandé si la possession de l'héritier se joignait à celle du testateur, lorsqu'il ne lui avait pas succédé immédiatement? et, à la vérité, celle du vendeur ne se joint pas à celle d'un second acquéreur (3) ; mais, suivant plusieurs jurisconsultes, il n'en est pas des acquéreurs comme des héritiers à cet égard, parce que ceux-ci ont un droit plus étendu que les autres ; cependant il est plus conforme au droit (4) de les assimiler dans le cas ou ils ne succèdent pas immédiatement (5) ».

« Toutefois la possession du testateur ne profite pas seulement à son héritier quand elle lui est transmise par la mort (6) ; elle lui profite encore dans quelque tems qu'il l'ait eue (7) ».

---

(1) C'est-à-dire, en vertu de dernière volonté d'un testament.

(2) Tels que les possesseurs des biens, les fidéicommissaires universels, et ceux à qui on a donné les biens pour la conservation des libertés.

(3) L'acheteur ne peut pas ajouter la possession à celle du vendeur, quand il y a eu entre eux un possesseur intermédiaire.

(4) C'est-à-dire, mais s'accorde mieux avec la subtilité et les règles du droit.

(5) C'est-à-dire, que la possesion du défunt ne profite pas à l'héritier qui ne lui succède pas immédiatement ; comme en pareil cas celle du vendeur ne profite pas à l'acheteur ; parce que, quoique l'héritier en cette qualité succède à tous les droits du défunt, il n'est pas censé succéder à sa possession, lorsqu'il y a eu un possesseur intermédiaire.

(6) C'est-à-dire, qui a duré jusqu'à sa mort.

(7) C'est ainsi qu'on lit dans l'édition florentine, et mieux que dans Haloandre, où l'on trouve *nunquam*. Le sens est que la possession du testateur

Sed et « vacuum tempus quod ante aditam hereditatem, vel post aditam intercessit, ad usucapionem heredi procedit ». *l.* 31. §. 5. Paul. *lib.* 51. *ad Sab.*

Hinc liquet quod « heres et hereditas, tametsi duas appellationes recipiunt, unius personæ tamen vice funguntur ». *l.* 22. Javol. *lib.* 7. *epist.*

Regulæ circa accessionem possessionum in successoribus universalibus.

REGULA GENERALIS.

XXXIX. Quum heredis possessio nihil aliud videatur quam continuatio possessionis defuncti, ex persona igitur solius defuncti æstimabitur : et modo in ejus persona justa fuerit, nil intererit quæ et qualis fuerit heredis opinio.

Hinc, « si defunctus emit, heres autem putat eum ex donationis causa possedisse, usu eum capturum (1) Julianus ait ». *l.* 31. §. 6. Paul. *lib.* 32. *ad Sab.*

COROLLARIA EX REGULA PRÆCEDENTI.

Prima regula. *Justa defuncti possessio, etiam heredi qui ipse malæ fidei est, prodest ad usucapionem.*

V. G. « si defunctus bona fide emerit, usucapietur res, quamvis heres scit alienam esse ».

« Hoc et in bonorum possessione, et in fideicommissariis, quibus ex Trebelliano restituitur hereditas, cæterisque prætoriis successoribus, observandum est ». *l.* 2. §. 19. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Hoc tamen quod dicimus distinctionem recipit. Nam « heres ejus qui bona fide rem emit, usu non capiet sciens alienum, si modo ipsi (2) possessio tradita sit. Continuatione vero non impedietur, heredis (3) scientia ». *l.* 43. Papin. *lib.* 12. *quæst.*

---

id est, aliquando testatoris fuit, quamvis possidere ante mortem desierit : modo nullus medius possessor fuerit. Exemplum in possessore qui postea captus est ab hostibus, et ibi decessit.

(1) Et quidem usucapiet *pro emptore*. Et sic plus valet quod est in veritate, quam quod in opinione.

(2) Heredi scilicet. Nam ut videbimus infra, *art.* 3. bona fides tempore traditionis requiritur.

(3) Id est, quod si ipsi defuncto res tradita fuerat, et heres cœptam a defuncto possessionem continuet, non impedietur heres hac *continuatione* usucapionis, propter suam ipsius scientiam.

Et même « l'intervalle écoulé, soit avant l'adition d'hérédité ou après, profite encore à l'héritier pour l'usucapion ».

D'où suit que, « quoique l'héritier et l'hérédité aient deux dénominations différentes, ils sont cependant supposés ne faire qu'une seule et même personne ».

Règle sur la jonction des possessions par rapport aux successeurs universels.

RÈGLE GÉNÉRALE.

XXXIX. Puisque la possession de l'héritier n'est autre chose que la continuation de celle du défunt, elle se comptera donc du jour où le défunt a possédé; et, pourvu que sa possession ait été juste, il importera peu quelle opinion en aura eue son héritier.

C'est pourquoi, « si le défunt a acheté a chose et que son héritier pense qu'elle lui a été donnée, Julien dit qu'il n'en acquerra pas moins l'usucapion (1) ».

COROLLAIRES DE LA RÈGLE PRÉCÉDENTE.

Première règle. *La juste possession du défunt servira à son héritier pour l'usucapion, quand même il serait de mauvaise foi.*

Par exemple, « si le défunt a acheté de bonne foi, son héritier acquerra l'usucapion, quoiqu'il sache avoir acheté de quelqu'un à qui la chose n'appartenait pas ».

« Ce qui a également lieu par rapport à la possession des biens, par rapport aux fidéicommissaires auxquels la succession est restituée en vertu du sénatus-consulte Trebellien, comme aussi par rapport aux autres successeurs prétoriens ».

Ce que nous avons dit souffre cependant quelque distinction. Car « l'héritier qui a acheté la chose de bonne foi n'en acquerra pas l'usucapion, s'il a su que le vendeur n'en était pas propriétaire, pourvu que la possession lui ait été livrée à lui-même (2); mais la continuation de cette possession n'en aura pas moins son effet (3) ».

---

profite quelquefois à l'héritier qui lui succède quelquefois immédiatement, quoiqu'il ait cessé de posséder avant sa mort, pourvu qu'il n'y ait point eu de possesseur immédiat. On peut prendre pour exemple le possesseur qui a été ensuite pris par les ennemis, et est mort chez eux.

(1) Et il acquiert, à la vérité, l'usucapion comme acheteur; en quoi il y a plus dans la vérité que dans l'opinion.

(2) C'est-à-dire, à l'héritier; car comme on le verra *art.* 3, la bonne foi est requise au tems de la tradition.

(3) C'est-à-dire, que si la chose avait été livrée au défunt lui-même, et que l'héritier continue la possession commencée par lui, il ne sera point empêché d'acquérir l'usucapion, parce qu'il savait que la chose n'appartenait pas au vendeur.

Altera regula. *Vitiosa defuncti possessio heredi nocet; et quidem adeo ut nec a se, quamvis bonæ fidei sit, usucapionem possit inchoare.*

Hinc rescribunt Diocletianus et Maximianus. « Usucapio non præcedente vero titulo procedere non potest, nec prodesse, neque tenenti neque heredi ejus potest; nec obtentu, velut ex hereditate esset quod alienum fuit, domini intentio ullo temporis longi spatio absumitur ». *l.* 4. *cod.* 7. 29. *de usucapione pro herede.*

Similiter rescripserat Philippus. « Si mala fide servum tuum sciens Antiochus tenuit, intentionem tuam contra successorem ejus, licet bona fide possidet, propter initii vitium usucapio non absumpsit ». *l.* 3. *cod.* 7. 30. *comm. de usuc.*

Item docuerat Papinianus. Ita ille : « Quum heres in jus omne defuncti succedit, ignoratione sua defuncti vitia non excludit; veluti quum sciens alienum illum, illo (1) vel precario possedit. Quamvis enim precarium heredem ignorantem non teneat, nec interdicto recte conveniatur (2), tamen usucapere non poterit, quod defunctus non potuit ».

« Idem juris est, quum de longa possessione quæritur. Neque enim recte defendetur, quum exordium ei bonæ fidei ratio non tueatur ». *l.* 11. *ff.* 44. 3. *de div. temp. præscript. lib.* 2. *defin.*

Hinc « diutina possessio, tantum jure successionis sine justo titulo obtenta, prodesse ad præscriptionem hac sola ratione non potest ». *l.* 4. *cod.* 7. 33. *de præscr. long. temp.*

Hinc illa sententia quæ in constitutione Arcadii et Honorii refertur : « *Vitia* possessionum a majoribus contracta perdurant, et successorem auctoris sui culpa comitatur ». *l.* 11. *cod.* 7. 32. *de acquir. et retin. poss.*

Fallit igitur regula, si vitium possessionis non ex persona defuncti, id est ex mala fide ejus peteretur; sed ex re ipsa.

Hinc « interdum, etiamsi non fuerit inchoata usucapio a defuncto (3), procedit heredi ejus. Veluti si vitium quod obstabat, non ex persona, sed ex re purgatum fuerit. *Ex re* : ut puta si

(1) Lectio manifeste mendosa. Cujacius ad *d. l.* pro *illo* legit *vel vi.*

(2) Infra, *lib.* 43. *tit.* 26. *de precario.*

(3) Rei quam ipse possidebat.

Seconde règle. *La possession vicieuse du défunt nuit à son héritier ; et même tellement qu'il ne peut pas commencer l'usucapion quand il serait de bonne foi.*

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent dans un rescrit : « L'usucapion ne peut procéder que d'un titre véritable, et la possession qui a commencé autrement ne peut servir ni à l'héritier ni à tout autre successeur ; et même le droit du propriétaire ne peut changer par aucun laps de tems, sous prétexte que le possesseur tiendrait la chose comme héritier, si elle n'appartenait pas à l'hérédité ».

Philippe avait dit également dans un rescrit : « Si Antiochus a détenu de mauvaise foi votre esclave, sachant qu'il vous appartenait, l'usucapion ne peut pas changer le droit que vous avez contre son héritier, quand même il serait de bonne foi, et cela à cause du vice originaire de la possession ».

Papinien avait enseigné la même chose : « L'héritier, dit-il, succédant aux droits du défunt, les vices de la possession de ce dernier ne peuvent pas être purgés par son ignorance, non plus que si, sachant que la chose ne lui appartenait pas, il en avait joui par violence (1), ou à titre précaire ; parce que, quoique l'héritier ne soit pas obligé à raison du vice résultant du titre précaire, et qu'il ne puisse pas être actionné en vertu de l'interdit (2), il ne pourra cependant pas acquérir l'usucapion que le défunt ne pouvait pas acquérir lui-même ».

Il en est de même lorsqu'il s'agit de la longue possession ; car « on n'est point admis à l'alléguer toutes les fois que son origine n'est pas fondée sur la bonne foi ».

C'est pourquoi, « par cette seule raison, la possession continue ne peut pas servir à acquérir la prescription si elle n'est pas fondée sur un plus juste titre, quand même elle procéderait du droit de succession ».

Telle est la raison de l'opinion qui est rapportée dans la constitution d'Arcade et d'Honorius ; savoir que « les vices de possession passent des possesseurs à leurs successeurs, et subsistent toujours ».

Ainsi la règle faillit si le vice de la possession ne procède pas du fait du défunt, c'est-à-dire, de sa mauvaise foi ; mais de la chose elle-même.

C'est pourquoi, « quoique l'usucapion n'ait pas été commencée par le défunt (3), elle profite quelquefois à son héritier. Par exemple, si le vice qui s'y opposait, ne venant pas de lui, mais

(1) Leçon évidemment vicieuse. Cujas, sur cette loi, lit *vel vi* à la place de *illo*.

(2) Ci-après, *liv.* 40, au titre *du précaire*.

(3) De la chose qu'il possède de lui-même.

fisci res esse desierit, aut furtiva, aut vi possessa ». *l.* 24. §. 1. Pomp. *lib.* 24. *ad Q.-Mucium.*

XL. Observandum superest ea quæ diximus, ita obtinere, si res a defuncto ad heredem titulo hereditario, aut universalis successionis pervenerit. Quod si rem titulo singulari comparaverit, sive a defuncto, sive ab alio, possessio heredis ex propria ipsius persona, non ex persona defuncti æstimabitur.

Hinc Ulpianus : « Ex facto propositum est, quemdam quum rem pignori dedisset, eamdem distraxisse, heredemque ejus redemisse. Quæritur an heres adversus pignoris persecutionem exceptione longæ possessionis uti possit (1) ? Dicebam hunc heredem, qui pignus ab extraneo redemit, posse exceptione uti : quia in extranei locum succedit, non in ejus qui pignori dederat. Quemadmodum si ante redemisset, sic deinde heres extitisset ». *l.* 5. §. 1. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscript. lib.* 3. *disp.*

XLI. Quidquid de herede diximus, et de heredis herede accipe. Igitur « etiam heredi ulteriori defuncti possessio prodest, quamvis medius heres possessionem ejus nanctus non sit ». *l.* 2. §. 18. *ff.* 41. 4. *pro. empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Quippe « *heredis* appellatio non solum ad proximum heredem, sed et ad ulteriores refertur. Nam et heredis heres, et deinceps, *heredis* appellatione continetur ». *l.* 65. *ff.* 50. 16. *de verb. sign.* Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

Suffragatur Modestinus. « Qui per successionem (quamvis longissimam) defuncto heredes constiterunt, non minus heredes intelliguntur, quam qui principaliter heredes existunt ». *l.* 194. (*alias* 154.) *ff.* 50. 17. *de R. J.* Modest. *lib.* 6. *differ.*

Neque solum in hac accessionum materia, sed generaliter « sciendum est, *heredem* etiam per multas successiones accipi. Nam paucis speciebus, heredis appellatio proximum continet; veluti in substitutione impuberis, *quisquis mihi heres erit, idem filio heres esto*, ubi heredis heres non continetur, quia incertus est ».

« Item in lege Ælia-Sentia ; filius *heres proximus* potest libertum paternum ut ingratum accusare, non etiam si heredis heres extiterit ».

« Idem dicitur in operarum exactione ; ut filius heres exigere possit, non ex successione effectus ». *l.* 70. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Paul. *lib.* 73. *ad ed.*

---

(1) Ratio dubitandi quia, quum defuncto nullius temporis possessio opitulari potuisset, videbatur heredi quoque ejus prodesse non debere.

de la chose, a été purgé par la chose ; comme si elle a cessé d'appartenir au fisc, d'être possédée par violence ou d'être une chose volée ».

XL. Il reste à observer que ce que nous avons dit a lieu si la chose est parvenue du défunt à l'héritier, à titre héréditaire ou à titre de successeur universel : et que si le possesseur a acquis la chose à titre singulier, soit du défunt ou d'un autre, la possession de l'héritier commencera par lui, et non par le défunt.

C'est pourquoi Ulpien dit : « On a proposé comme fait que, quelqu'un ayant donné une chose en gage et l'ayant ensuite vendue, son héritier l'a rachetée ; on demandait si l'héritier pouvait user de l'exception d'une longue possession contre la poursuite du gage (1)? je disais que l'héritier, ayant racheté le gage d'un étranger, pouvait opposer cette exception, parce qu'il avait succédé à l'étranger, et non à celui qui avait donné la chose en gage, comme s'il l'eût rachetée auparavant, et était ensuite devenu héritier de celui qui avait engagé la chose ».

XLI. Tout ce que nous avons dit de l'héritier s'entend aussi de son héritier. Ainsi, « la possession du défunt profite aussi à l'héritier ultérieur, quoique la chose n'ait point été possédée par l'héritier intermédiaire ».

Parce que « la dénomination d'*héritier* ne comprend pas seulement l'héritier immédiat, mais se rapporte encore aux héritiers ultérieurs ; par la raison que sous cette dénomination est compris l'héritier de l'héritier, et ainsi de suite ».

Modestinus pense aussi de même à cet égard : « Les héritiers qui se succèdent dans la même succession, quel que soit leur éloignement de la tige, ne sont pas moins censés héritiers que ceux qui succèdent immédiatement ».

Et cela a lieu non-seulement par rapport à la jonction des possessions dont il s'agit ici ; mais en général, « il faut savoir que l'héritier est toujours censé tel, quoiqu'il le soit par une longue succession d'héritier ; parce qu'il y a peu d'espèces où cette dénomination désigne l'héritier immédiat ; comme dans la substitution d'un impubère énoncée en ces termes : « Quel que soit mon héritier, j'entends qu'il le soit aussi de mon fils », où l'héritier de l'héritier n'est pas compris, parce qu'il est incertain ».

« De même, dans la loi Ælia-Sentia, le fils héritier immédiat peut accuser un affranchi de son père d'ingratitude ; ce que ne pourrait pas faire son héritier ».

« Il faut dire la même chose lorsqu'il s'agit d'exiger des travaux ; le fils héritier peut les exiger, tandis que celui qui lui succéderait ne le pourrait pas ».

---

(1) La raison de douter est que, comme aucun intervalle de tems ne pouvait servir au défunt, il paraissait qu'il devait en être de même de son héritier.

II. *De accessione possessionum circa successores singulares.*

XLII. Successores singulares utuntur etiam accessione possessionis auctorum suorum in longi temporis præscriptione, ex constitutione Severi, quæ demum a Justiniano (ut putat Cujacius in notis ad *tit.* 6. Instit. *de usucap.* lib. 2.) ad usucapionem producta est.

Certe jus illud accessionis in successoribus singularibus, primum a divo Severo introductum (1) testatur Justinianus ipse: Instit. *h. tit.* §. 13.

Ad hanc Severi constitutionem respiciens Paulus, ait: « Eum qui in locum emptoris successit, iisdem defensionibus uti posse, quibus venditor ejus uti potuisset; sed et longæ possessionis præscriptione, si utriusque possessio impleat tempora constitutionibus statuta ». *l.* 76. §. 1. *ff.* 18. 1. *de contrah. empt. lib.* 6. *respons.*

Pariter « emptori tempus venditoris ad usucapionem (2) procedit ». *l.* 2. §. 20. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Itaque si mihi vendideris servum, utar accessione tua ». *l.* 14. §. 2. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscript.* Scæv. *lib. sing. quæst. publice tractat.*

Vice versa « præterea quæritur, si quis hominem venditori redhibuerit, an accessione uti possit (3) ex persona ejus? Et sunt qui putent non posse; quia venditionis est resolutio, redhibitio (4). Alii emptorem venditoris accessione usurum, et venditorem emptoris; quod magis probandum puto ». *l.* 13. §. 2. *ff.* 41. 2. *de adquir. possess.* Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

Alteram speciem refert Javolenus, in qua venditor emptoris accessione utitur. Ita illa: « Si hominem emisti, ut, si aliqua

---

(1) Quum ergo primus auctor hujus juris sit Severus, hinc Julianus, qui diu ante hujus imperatoris tempora scribebat, indistincte ait in *l.* 32. §. 1. *ff.* 8. 2. *de serv. præd. urb.* interpellari usucapionem si quis possidere desierit; eumque qui postea possidere cœperit, toto integro tempore possidere debere. Et quidem apparet Julianum, etiam de successore (relative ad auctorem suum) id intellexisse. At eo sensu quo Justinianus legem illam intelligi voluit, de eo duntaxat possessore accipienda est, qui causam non haberet a priore possessore.

(2) Verbum hoc substituit Tribonianus pro *præscriptionem*; si vera est opinio Cujacii supra dicta, Severi constitutionem pertinuisse duntaxat ad tempus longæ possessionis.

(3) Venditor *ex persona* emptoris.

(4) Sensus est: Redhibitio resolutionem emptionis continet; adeoque nullus videtur fuisse venditor, nullus emptor. Quomodo ergo locus esse poterit conjungendis temporibus possessionum utriusque? Hæc ratio dubitandi.

II. *De la jonction des possessions par rapport aux successeurs à titre singulier.*

XLII. Les successeurs à titre singulier joignent aussi leur possession à celle de leurs auteurs pour acquérir la prescription de long tems, suivant la constitution de l'empereur Sévère; enfin Justinien l'étendit à l'usucapion, comme le pense Cujas dans ses notes sur le titre Instit. *des usucapions ou prescriptions.*

Ce droit, par rapport aux successeurs à titre singulier, avait certainement été introduit par l'empereur Sévère (1); Justinien l'atteste lui-même, Instit. *de ce titre*, §. 13.

C'est d'après cette constitution de Sévère que Paul dit : « Celui qui a succédé à l'acheteur peut user des mêmes défenses dont eût pu user le vendeur lui-même ; et même de la prescription d'un long tems, si la possession de l'un et de l'autre réunie complète le tems qu'elle exige ».

« La possession du vendeur profite également à l'acheteur pour acquérir l'usucapion (2) ».

« C'est pourquoi si vous me vendez un esclave, je profiterai de la possession que vous en avez eue ».

Réciproquement, « on demande en outre si celui qui force le vendeur de reprendre un esclave lui transmet la possession qu'il en a eue (3)? quelques jurisconsultes pensent que le vendeur ne peut pas en profiter, parce que l'action rédhibitoire (4) résout la vente ; suivant d'autres, le vendeur profite de la possession de l'acheteur, et l'acheteur de celle du vendeur ; ce qui me paraît le plus juste ».

Javolenus rapporte une autre espèce, dans laquelle le vendeur profite de la possession de l'acheteur. « Si, dit-il, vous avez acheté

---

(1) L'empereur Sévère fut le premier qui introduisit ce droit, et voilà pourquoi Julien, qui écrivait long-tems avant le règne de Sévère, dit indistinctement dans la loi 32. §. 1 *ff. des servitudes des héritages urbains, ou maisons de ville*, que, dès qu'on a cessé de posséder, l'usucapion est interrompue; et que celui qui a pris la possession doit la conserver pendant tout le tems requis. Il paraît, à la vérité, que Julien pensait ainsi du successeur par rapport à son prédécesseur ; mais dans le sens où Justinien a voulu qu'on entendît cette loi, il faut ne l'appliquer qu'au possesseur qui n'a pas succédé immédiatement au premier.

(2) Tribonien a substitué ce mot à *præscriptionem*. Si Cujas a eu raison de penser, comme on l'a dit, que la constitution de Sévère ne regardait que le tems exigé pour acquérir la possession de long tems.

(3) Qu'il en a eue comme acheteur.

(4) Le sens est que l'action rédhibitoire résout la vente, et par conséquent il est censé n'y avoir ni vendeur ni acheteur. Comment donc leurs possessions pourraient-elles être ajoutées l'une à l'autre? Telle était la raison de douter.

conditio extitisset, inemptus fieret, et is tibi traditus est, et postea conditio emptionem resolvit : tempus quo apud emptorem fuit, accedere venditori debere existimo. Quoniam eo genere retro acta venditio, esset redhibitioni similis : in qua non dubito tempus ejus qui redhibuerit venditori accessurum, quoniam (1) ea venditio proprie dici non potest ». *l.* 19. *lib.* 1. *epistol.*

Suffragatur Africanus. « Vendidi tibi servum; et convenit ut, nisi certa die pecunia soluta esset, inemptus esset. Quod quum evenerit, quæsitum est quid de accessione tui temporis putares? Respondit, id quod servetur, quum redhibitio sit facta. Hunc enim perinde haberi, ac si retrorsus homo mihi vænisset : ut scilicet, si venditor possessionem (2) postea nanctus sit; et hoc ipsum tempus, et quod venditionem præcesserit, et amplius accessio hæc ei detur (3) cum eo quod apud eum fuit a quo homo redhibitus sit ». *l.* 6. §. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscript. lib.* 9. *quæst.*

XLIII. Hactenus de venditore et emptore. Idem in cæteris quoque successoribus singularibus, sive ex causa onerosa, sive ex lucrativa.

Et 1°. in causa onerosa V. G. « in dote quoque, si data res fuerit, vel ex dote recepta, accessio dabitur, vel marito vel uxori ». *l.* 13. §. 6. *ff.* 41. 2. *de adquir. possess.* Ulpian. *lib.* 72. *ad ed.*

2°. Similiter si ex lucrativa causa successores sint. V. G. « sed et is cui res donata est, accessione utetur ex persona ejus qui donavit ». *d. l.* 13. §. 11.

« Sed et legatario dandam accessionem ejus temporis quo fuit apud testatorem sciendum est. An heredis possessio ei accedat, videamus? Et puto, sive pure, sive sub conditione fuerit relictum, dicendum esse, id temporis quo heres possedit ante existentem conditionem vel restitutionem rei, legatario proficere. Testatoris autem semper proderit legatario, si legatum vere fuit, vel fideicommissum ». *d. l.* 13. §. 10.

Hinc Paulus : « In re legata, in accessione temporis quo testator possedit, legatarius quodammodo (4) quasi heres est ». *l.* 14. §. 1. *lib.* 13. *ad Plaut.*

---

(1) Melius forte cum Cujacio, *quanquam.* Nempe eadem affertur hic ratio dubitandi, quæ mox supra in lege et nota præced.

(2) Ex causa redhibitionis.

(3) Conjunguntur ergo tria tempora : 1°. tempus quo possedit servum, antequam eum venderet; 2°. tempus quo apud emptorem fuit; 3°. tempus quo apud ipsum rursus fuit ex quo redhibitus est.

(4) Recte *quodammodo est quasi heres*, in eo quod non secus ac heres

un esclave sous une condition dont l'événement aurait annulé la vente, que l'esclave vous ait été livré, et que la vente en ait été résolue par l'événement de la condition ci-dessus, je pense que la possession qu'en a eue l'acheteur doit être ajoutée à celle du vendeur; parce que si vous le lui eussiez revendu au lieu de le lui faire reprendre, je ne doute pas que votre possession n'eût dû être ajoutée à la sienne, quoique votre vente n'eût pas été une vente proprement dite, mais une manière de le lui faire reprendre (1) ».

C'est aussi ce que dit Africanus : « Je vous ai vendu un esclave, et il a été convenu que, si je n'étais pas payé à certain jour, la vente serait résolue ; je vous en ai fait la tradition, dont s'est ensuivie la résiliation de la vente faute de paiement. On a demandé ce que je pensais de votre possession? J'ai répondu qu'il fallait observer en ce cas ce qui s'observait dans celui de l'action rédhibitoire, parce que c'était comme si vous m'eussiez revendu cet esclave ; c'est à-dire, qu'en ayant repris possession (2), le tems que vous l'avez possédé avant de me le revendre doit être ajouté à celui qui avait précédé la vente que je vous ai faite (3), et à celui qui doit succéder à la vôtre ».

XLIII. Jusqu'ici nous avons parlé du vendeur et de l'acheteur. Il en est de même de tous les autres successeurs à titre singulier, onéreux ou lucratif.

Et 1°. dans le cas du titre onéreux, par exemple, « si quelque chose a été donné ou reçu en dot, la jonction des possessions aura lieu pour le mari ou pour la femme ».

2°. De même, par rapport aux successeurs à titre lucratif; par exemple, « celui à qui une chose a été donnée joindra à sa possession celle du donateur ».

« Il faut savoir aussi qu'on doit donner au légataire la faculté de joindre la possession du testateur à la sienne. Mais voyons s'il y pourrait joindre celle de l'héritier; suivant moi, soit que le legs ait été fait purement et simplement ou sous condition, il faut dire que la possession de l'héritier indistinctement avant l'accomplissement de la condition, ou avant la délivrance du legs, doit profiter au légataire, et que celle du testateur doit toujours lui profiter, pourvu que le legs ou fidéicommis ait été réellement laissé ».

C'est pourquoi Paul dit : « Par rapport à une chose léguée, le légataire est en quelque sorte héritier (4) du tems que le testateur l'a possédée ».

---

(1) Il vaut peut-être mieux lire, avec Cujas, *quanquam ;* car on appelle ici la même raison de douter, que dans la loi et la note précédente.

(2) En vertu de l'action rédhibitoire.

(3) On réunit donc trois tems : 1°. le tems qu'il a possédé l'esclave avant de le vendre ; 2°. le tems que l'a possédé l'acheteur ; 3°. le tems écoulé depuis que l'acheteur l'a fait reprendre.

(4) C'est avec raison qu'on dit *en quelque sorte comme héritier,* puisqu'il

XLIV. Ex variis exemplis didicimus, successorem quemlibet singularem uti posse accessione possessionis auctoris sui.

Auctor autem dicitur is a quo rem acceperis, vel ex ultima illius voluntate, vel ex aliquo negotio quod cum illo habueris; aut cum eo qui in potestate ejus est, ejusve nomine contraheret.

Igitur « si servus vel filiusfamilias vendiderit, dabitur accessio ejus quod penes me fuit. Scilicet si volente me, aut de peculio cujus liberam peculii administrationem habuerunt, vendiderunt ». *l.* 14. *ff.* 41. 2. *de adquir. poss.* Paul. *lib.* 68. *ad ed.*

« Tutore quoque vel curatore vendente, dabitur accessio ejus temporis, quo pupillus vel furiosus possedit ». *d. l.* 14. §. 1.

Similiter Venulcius: « Sed et si a filio vel servo rem emero, accessio temporis, (et) quo apud patrem aut dominum fuit, ita danda est mihi, si aut voluntate patris dominive, aut quum administrationem peculii haberet, vendidit ». *l.* 15. §. 3. *ff.* 44. 3. *de div. temp. præscript. v. lib.* 5. *interd.*

« Item danda est accessio cum eo quod apud pupillum fuit, a cujus tutore, quum is tutelam ejus administraret, emisti. Idemque in eo qui a curatore pupilli furiosive emerit, servandum est; et si ventris nomine, aut ejus quæ rei servandæ causa in possessione esset, dotis suæ nomine diminutio facta sit. Nam id quoque temporis accedit ». *d. l.* 15. §. 4.

« Item si absente te is qui negotia tua videbatur administrare, servum mihi vendiderit, tuque reversus ratum habueris, omnimodo accessione utar ». *l.* 14. §. 4. *ff. d. tit.* Scævol. *lib. sing. quæst. publ. tractat.*

XLV. Ex eo solo autem quis auctor meus non est, quod possessio ejus meam præcesserit.

Hinc Ulpianus ait: « Si liber homo vel alienus servus, quum bona fide servirent, comparaverint et alii adquisierint possessionem, neque liberum, neque servi dominum debere uti accessione (1) ». *l.* 13. §. 3. *ff.* 41. 2. *de adquir. possess. lib.* 72. *ad ed.*

---

utatur accessione possessionis defuncti. Verum circa hanc accessionem servantur regulæ quæ servantur circa conjunctionem possessionum auctoris et singularis successoris, quas modo referemus; non illæ quæ servantur inter defunctum et heredem, quas vid. supra.

(1) Finge alienum servum, aut liberum hominem bona fide possessum, emisse aliquid non ex operis suis, nec ex re ejus a quo possidebatur; et possessionem ejus rei apprehendisse nomine ejus a quo possidebatur: postea detecta veritate dominus servi vel liber homo recipit rem quæ, quæ non ex re bonæ fidei possessoris fuerit comparata, ei acquiri non debuit. Hoc casu, etsi possessio hujus domini aut liberi hominis, possessionem bonæ fidei posses-

XLIV. Nous avons vu par plusieurs exemples que toute espèce de successeurs à titre singulier pouvait joindre la posession de son auteur à la sienne.

Par *auteur* on entend celui de qui l'on a reçu quelque chose en vertu de son testament, ou de quelque contrat passé avec lui, avec celui qui est sous sa puissance, ou tout autre chargé de contracter pour lui.

Ainsi, « si un esclave ou un fils de famille a vendu quelque chose, l'acquéreur joindra la possession du père ou du maître à la sienne; c'est-à-dire, la mienne si, de mon consentement, ils ont vendu quelque chose qui m'appartenait, ou qui faisait partie du pécule dont je leur avais donné la libre administration ».

« Si un tuteur ou un curateur vend, l'acquéreur pourra joindre à sa possession celle du furieux ou du pupille ».

Venuleius dit également : « Si j'ai acheté une chose d'un fils de famille ou d'un esclave, la possession de leur père ou de leur maître sera jointe à la mienne, dans le cas où ils m'auraient vendu de leur consentement quelque chose de leur pécule, dont ils avaient la libre administration ».

« Vous pouvez aussi ajouter à votre possession celle du pupille, dont le tuteur vous a vendu pendant le tems qu'il administrait la tutelle. Il faut observer la même chose par rapport à celui qui a acheté du curateur d'un pupille ou d'un furieux, ou de celui qui avait la possession des biens pour leur conservation, ou de la mère envoyée en possession au nom de l'enfant dont elle était enceinte; car cette possession doit aussi être ajoutée à celle du successeur ».

« Et si en votre absence celui qui administrait vos affaires m'a vendu un de vos esclaves, j'ajouterai votre possession à la mienne, pourvu qu'à votre retour vous ayez ratifié la vente ».

XLV. Mais pour que quelqu'un soit mon auteur, il ne suffit pas que sa possession ait précédé la mienne.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Si un homme libre ou un esclave étranger servant de bonne foi ont acheté quelque chose, et que d'autres en aient acquis la possession, le maître de l'esclave ne joindra pas la possession du vendeur à la sienne (1) ».

---

joint comme un héritier la possession du défunt à la sienne; mais par rapport à cette jonction, il faut observer les mêmes règles que par rapport à celles de l'auteur et de son successeur à titre singulier, que nous rapporterons bientôt, et non celles qu'on observe entre le défunt et son héritier, que nous avons vues ci-dessus.

(1) On suppose qu'un esclave étranger, ou un homme libre possédé de de bonne foi, a acheté quelque chose, non du fruit de ses travaux ni des deniers de celui qui le possédait; qu'il a pris possession de la chose au nom de ce dernier, et qu'ensuite la vérité ayant été découverte, le propriétaire de l'esclave ou l'homme libre a repris la chose qui, n'ayant point été achetée des deniers du possesseur de bonne foi, n'avait pas dû lui être acquise; dans

XLVI. Hic porro circa hanc quoque conjunctionem possessionum auctoris et singularis successoris, quædam regulæ statuendæ sunt.

Regulæ circa successores singulares.

PRIMA REGULA.

« *Accessiones* in eorum persona locum habent, qui habent propriam possessionem. Cæterum accessio nemini proficit, nisi ei qui ipse possedit ». *d. l.* 13. §. 12.

Consonat Paulus : « Accessio sine nostro tempore nobis prodesse non potest ». *l.* 16. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscript. lib.* 3. *ad Sab.*

SECUNDA REGULA.

XLVII. « Præterea *ne vitiosæ* quidem possessioni ulla potest accedere; sed nec vitiosa ei quæ vitiosa non est ». *sup. d. l.* 13. §. 13. *ff.* 41. 2. *de adquir. poss.*

Igitur quantumvis justa fuerit possessio auctoris, si successor singularis sit ipse malæ fidei, non poterit usucapere.

Unde, « si eam rem quam pro emptore usucapiebas, scienti mihi alienam esse vendideris, non (1) capiam usu ». *l.* 2. §. 17. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Vice versa, si possessio auctoris vitiosa fuit, successori non magis poterit prodesse ad usucapionem, quam auctori profuisset.

Enimvero, « sicut æquum est bonæ fidei emptori alterius dolum non nocere, ita non est æquum eidem personæ venditoris sui dolum prodesse ». *l.* 37. *ff.* 19. 1. *de act. empt.* Paul. *lib.* 14. *ad Plaut.*

Adde quod, « quum quis utitur adminiculo ex persona auctoris, uti debet cum sua causa suisque vitiis. Idemque addimus in

---

soris sequatur nullo temporis interposito intervallo; tamen non utetur accessione possessionis hujus bonæ fidei possessoris: quia hic bonæ fidei possessor, non est auctor possessionis quam habet hic servi dominus, aut liber homo; sed lex quæ jubet non bonæ fidei possessori, sed domino servi aut ipsi libero homini acquiri.

(1) Et hac in re differt successor singularis ab universali. Nam heres, licet habeat ipse scientiam rei alienæ, usucapit id quod defunctus cœperat bona fide possidere. Disparitas est quod, quum defuncti et heredis una eademque persona esse videatur, unica videtur esse possessio defuncti et heredis; cujus proinde initium justum fuisse sufficit. Verum quum successor singularis utitur accessione possessionis auctoris sui; sicut successor singularis et auctor ejus sunt duæ personæ, ita etiam duæ sunt possessiones quæ conjunguntur; adeoque in singulis possessionibus dispicitur an justa sit.

XLVI. On va établir ici quelques règles sur la jonction des possessions de l'auteur et du possesseur à titre singulier.

Règles relatives aux successeurs à titre singulier.

PREMIÈRE RÈGLE.

« La jonction des possessions a lieu en faveur de ceux qui ont une possession propre ; mais cette jonction ne profite qu'à celui qui a possédé lui-même ».

C'est ce que dit Paul : « La jonction des possessions ne peut pas nous profiter si nous n'avons point eu de possession ».

SECONDE RÈGLE.

XLVII. « Une possession ne peut non plus être jointe à une possession vicieuse, ni une possession vicieuse à celle qui ne l'est pas ».

Ainsi donc, « bien que la possession de l'auteur ait été juste, si son successeur à titre singulier était de mauvaise foi, il ne pourra pas acquérir l'usucapion.

C'est pourquoi, « si je savais que la chose que vous me vendiez ne vous appartenait pas, je n'en acquerrai pas l'usucapion, quoique vous eussiez pu l'acquérir en la possédant comme acquéreur (1) ».

Et réciproquement, si la possession de l'acheteur était vicieuse, elle ne profitera pas plus à son successeur qu'elle ne lui aurait profité à lui-même pour en acquérir l'usucapion.

En effet, « comme il est juste que le dol d'un autre ne nuise pas à un auteur de bonne foi, de même il n'est pas juste que le dol du vendeur profite à l'acheteur ».

Ajoutez que, « lorsque quelqu'un s'approprie un moyen de son acheteur, il ne peut se l'approprier qu'avec ses vices et ses avantages. Nous ajoutons enfin que la jonction n'a pas lieu pour

---

ce cas, quoique la possession du propriétaire ou de l'homme libre ait suivi immédiatement celle du possesseur de bonne foi, ils ne joindront pas cependant sa possession à la leur, parce que sa possession n'est pas la cause de celle du propriétaire ou de celle de l'homme libre, et que c'est la loi qui ordonne que la chose soit acquise à l'homme libre ou au propriétaire de l'esclave.

(1) Et en cela diffère le successeur à titre singulier d'un successeur à titre universel ; car l'héritier acquiert l'usucapion de ce que le défunt avait commencé de posséder avec bonne foi, quoiqu'il ait su que la chose ne lui appartenait pas ; et il diffère du successeur à titre singulier, en ce que le défunt et son héritier étant censés la même personne, la possession du second est aussi censée celle du premier, qu'il suffit qu'il ait commencé de posséder à titre juste ; au lieu que le successeur à titre singulier joint sa possession à celle de son auteur ; d'où suit que son auteur et lui faisant deux personnes, sa possession et celle de son auteur forment aussi deux possessions, qui doivent par conséquent reposer sur deux titres justes.

accessione, de vi, et clam, et precario venditoris ». *l.* 13. §. 1. *ff.* 41. 2. *de adquir. poss.* Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

Hinc « ex facto quæritur, si quis manumissus, ex causa peculiari habeat rem, non concesso sibi peculio : deinde dominus velit, retractata possessione, accessione uti : an possit ? Et placuit non esse dandam hanc accessionem, quæ clam habita est ». *d. l.* 13. §. 8.

Uno tamen casu vitiosa possessio accedit non vitiosæ. Nimirum « prædone possidente (1), si jussu judicis res mihi restituta sit, accessionem esse mihi dandam (2) placuit ». *d. l.* 13. §. 9.

Item, « si is qui precario concessit, accessione velit uti ex persona ejus cui concessit, an possit, quæritur? Ego puto eum qui precario concessit, quandiu manet precarium, accessione uti non posse. Si tamen receperit possessionem, rupto precario, dicendum esse accedere possessionem ejus temporis quo precario possidebatur ». *l.* 13. §. 7 *ff. ibid.*

XLVIII. Possessio auctoris vitiosa non poterit quidem prodesse successori. Cæterum poterit successor singularis a semetipso inchoare usucapionem : et in hoc differt a successore universali.

Enimvero « *dolum* auctoris, bonæ fidei emptori non nocere certi juris (3) est ». *l.* 3. *cod.* 4. 48. *de peric. et com. rei vend.* Alexander.

Hinc Ulp. « An vitium auctoris, vel donatoris, ejusve qui

---

(1) Hæc verba, quæ vulgo sequuntur in calce paragraphi præcedentis (post hæc verba *quæ clam habita est*), ad initium hujus paragraphi rejicienda esse docet Cujacius; auctoritate Basilicon, quæ hunc locum sic exposuerunt: *Quod possidebas mala fide, dedisti mihi jussu judicis : accedit mihi tempus tuum.* Finge : Bona fide possidere cœpi; deinde excidi possessione; et eam rem recepi per sententiam judicis, a prædone qui eam invaserat. Computabitur mihi ejus possessio, perinde atque si ego possidere non desiissem.

(2) Cujacius ait ita placuisse, propter verbum *restituendi* quo judex usus est : quia hoc verbum plenam habet significationem. Potest (inquit Cujacius) judex facere ut possessio vitiosa meæ accedat, tanquam non vitiosa, aut vitio soluta, propter auctoritatem rei judicatæ.

(3) Hac in re disparitas inter successorem singularem et universalem in eo est, quod in successore singulari duæ sunt possessiones; auctoris, et possessoris singularis; adeoque si possessio successoris justa sit, potest ei proficere sola ad usucapionem : nec ei nocebit auctoris injusta possessio, qua non utetur. Verum, ut vidimus supra, possessio defuncti et possessio heredis, unicam efficiunt et quasi unius hominis possessionem, cujus proinde initium solum spectatur.

l'acheteur si le vendeur a possédé par violence, clandestinement ou à titre précaire ».

C'est pourquoi « on a demandé si un affranchi à qui on n'avait pas accordé son pécule pouvait posséder quelque chose à titre de pécule? et si son maître ayant renoncé à la possession de ce pécule, il pouvait joindre la possession de son maître à la sienne? et il a été décidé qu'il ne le pouvait pas, parce que la sienne avait été clandestine ».

Il y a cependant un cas où une possession vicieuse peut être ajoutée à une possession qui ne l'est pas. Il a été décidé « que, quoique ce fût de mauvaise foi (1) que quelqu'un passédât la chose que le juge m'a fait restituer, je pouvais ajouter sa possession à la mienne (2) ».

Et « on demande si celui qui a cédé une chose à titre précaire peut ajouter la possession du cessionnaire à la sienne? Je pense qu'il ne le peut pas pendant que le titre précaire subsiste; mais que cependant s'il reprend la chose, le titre précaire ayant cessé, il peut ajouter au tems de sa possession celui de la durée du titre précaire ».

XLVIII. Quoique la possession vicieuse de l'auteur ne puisse pas profiter à son successeur, celui-ci pourra néanmoins commencer l'usucapion; et c'est en cela que le successeur à titre singulier diffère du successeur à titre universel.

En effet, « il est certain en droit (3) que *le dol* de l'auteur ne peut pas nuire à l'acheteur qui est de bonne foi ».

C'est pourquoi Ulpien dit : « On demandait si le vice du ven-

---

(1) Ces mots, qui suivent ordinairement à la fin du paragraphe précédent les mots *quæ clam habita*, *etc.*, doivent être reportés au commencement de ce même paragraphe selon Cujas, d'après les Basiliques, qui ont expliqué ce texte de cette manière : Si vous m'avez rendu, en vertu d'un jugement, ce que vous possédiez de mauvaise foi, j'ajouterai votre possession à la mienne. *Exemple :* J'ai commencé à posséder de bonne foi, j'ai été ensuite dépossédé; enfin, celui qui m'avait dépossédé a été condamné à me restituer la chose. Je compterai le tems de sa possession comme si j'avais possédé moi-même pendant ce tems.

(2) Cujas dit qu'il en a été décidé ainsi à cause du mot *restituendi* dont s'est servi le juge, parce que ce mot a une signification complète. Le juge, dit Cujas, peut faire que j'ajoute une possession vicieuse à la mienne comme non vicieuse, ou comme purgée de ses vices par l'autorité de la chose jugée.

(3) La différence à cet égard entre le successeur à titre singulier et le successeur universel, consiste en ce qu'il y a deux possessions dans le successeur à titre singulier, savoir, celle de son auteur et la sienne; d'où suit que si la sienne est fondée sur un titre juste, elle peut seule lui profiter pour l'usucapion, et que celle de son auteur ne lui nuira pas quoiqu'injuste, parce qu'il ne la joindra pas à la sienne : mais, comme nous l'avons vu ci-dessus, la possession du défunt et celle de son héritier n'en font qu'une, et sont réputées celle d'une seule personne, dont par conséquent on ne considère que l'origine.

mihi rem legavit, mihi noceat, si forte auctor meus justum initium possidendi non habuit, videndum est? Et puto neque nocere, neque prodesse. Nam denique et usucapere possum quod auctor meus usucapere non potuit ». *l.* 5. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscript. lib.* 3. *disp.*

Consonat quod rescribit Gordianus : « Adversus eos qui a malæ fidei possessoribus fundum bona fide comparaverunt, ita tibi actio competit, si, priusquam usucapionem implerent, vel longæ possessionis præscriptionem adipiscerentur, dominium ad te pervenerit ». *l.* 4. *cod.* 3. 32. *de rei vindic.*

Ex Novella CXIX, cap. 7, mala fides auctoris nocet singulari successori, quominus usucapiat adversus dominum ignorantem sibi vindicationem competere. Scilicet si quis mala fide possidens, rem alienet : verus autem dominus pariter ignoret quod *et res ei competunt*, *et alienatio facta est;* hoc casu, ei qui rem adquisivit, sola conceditur præscriptio triginta annorum. Quod si dominus sciebat, adversus eum procedit usucapio bonæ fidei possessoris decem aut viginti annorum.

TERTIA REGULA.

XLIX. *Ea demum* possessio auctoris successori accedit, quam auctor habebat antequam auctor fieret; non ea quam forte postea nanctus esset.

Hinc Paulus : « Id tempus venditoris prodest emptori, quo *antequam venderet*, possedit. Nam si postea nactus est possessionem venditor, hæc possessio (1) emptori non proficiet ». *l.* 14. *lib.* 13. *ad Plaut.*

Antequam venderet sic accipe, antequam et traderet. Et sic consonabit quod alibi dicitur : « Hæ autem accessiones non tam late accipiendæ sunt, quam verba earum patent : ut, etiamsi post venditionem traditionemque rei traditæ, apud venditorem res fuerit, proficiat id tempus emptori : sed illud solum quod ante fuit, licet venditionis tempore eam rem venditor non habuerat ». *l.* 15. §. 5. *ff.* 44. 3. *de divers. tempor. præscript.* Venul. *lib.* 3. *interd.*

QUARTA REGULA.

L. *Accessio* possessionis mei auctoris etiam possessionem ejus continet, in cujus jus auctor meus successit.

---

(1) Finge : Vendidisti mihi rem quam per mensem possederas. Conjungetur quidem hæc tua possessio meæ possessioni, quia cessisti mihi omni jure quod in re habebas, adeoque etiam jure hujus possessionis : verum si ego post duos menses, excidam hujus rei possessione : et quum tu possessionem ejus rei postea adeptus esses, et deinde eadem excidisses, eam ego rursus adipiscar, hæc tua secunda possessio non conjungetur meæ possessioni ; hanc enim a te non habeo.

deur, du donateur ou de celui qui m'a légué la chose, pouvait me préjudicier dans le cas où il aurait commencé de posséder d'une manière injuste? J'ai pensé qu'il ne pouvait ni nuire ni profiter; parce qu'enfin je peux acquérir l'usucapion, encore que mon auteur n'eût pas pu l'acquérir ».

Cela s'accorde avec ce que dit Gordien dans un rescrit. « Vous n'avez d'action contre ceux qui ont acheté de bonne foi un fonds de terre de ceux qui le possèdent de mauvaise foi, qu'autant que la propriété vous en aura été transmise avant qu'ils en eussent acquis l'usucapion ou la prescription par une longue possession ».

D'après la Novelle CXIX, chap. 7, la mauvaise foi de l'auteur nuit au successeur à titre singulier, à l'effet de l'empêcher d'acquérir l'usucapion contre le propriétaire qui ignore avoir le droit de revendiquer; c'est-à-dire, que si quelqu'un possédant une chose de mauvaise foi l'aliène, et que le propriétaire de la chose ignore également la vente de la chose et son droit sur la chose, l'acquéreur ne pourra invoquer que la prescription de trente ans; mais que, si le propriétaire avait tout à la fois connaissance de la vente et de son droit, l'acquéreur peut invoquer contre lui l'usucapion de dix ou de vingt ans comme possesseur de bonne foi.

TROISIÈME RÈGLE.

XLIX. Le successeur ne peut non plus joindre à sa possession que celle qu'avait son auteur avant de l'être, et ne peut pas profiter de celle qu'il aurait eue depuis.

C'est pourquoi Paul dit : « L'acheteur ne peut profiter que de la possession qu'a eue son vendeur avant la vente; car celle qu'il aurait pu avoir depuis ne peut pas lui servir (1) ».

Par ces mots *avant la vente*, il faut entendre avant la vente et la tradition. Ce qui s'accordera avec ce qui est dit ailleurs, que « cette jonction des possessions n'a pas toute l'étendue qu'en énoncent les termes; et la possession que le vendeur pourrait avoir depuis la vente et la tradition ne profite pas à l'acheteur, mais seulement celle qu'il avait auparavant, quoique la chose ne fût pas en son pouvoir au tems de la vente ».

QUATRIÈME RÈGLE.

L. La jonction de la possession qu'a eue mon auteur s'étend aussi à celle de celui aux droits duquel mon auteur a succédé.

---

(1) *Exemple :* Vous m'avez vendu une chose que vous avez possédée pendant un mois; j'ajouterai, à la vérité, cette possession à la mienne, parce que vous m'avez cédé tous les droits que vous aviez sur la chose, et par conséquent votre droit de possession; mais si je suis dépouillé deux mois après de la possession de la chose, que vous en rentriez en possession; que vous en soyez dépouillé à votre tour, et que j'y rentre moi-même; votre seconde possession ne sera pas jointe à la mienne, parce qu'il y aura eu un possesseur entre vous et moi.

Igitur « ei cui heres rem hereditariam vendidit, et heredis tempus et defuncti debet accedere ». *l.* 15. §. 6. *ff. d. t.* Venul. *ibidem.*

Sed et ejus cui auctor meus titulo singulari successit possessio accedit ; scilicet si conjuncta fuit.

Hinc idem Venuleius : « Accessio possessionis fit, non solum temporis quod apud eum fuit unde is emit ; sed et qui ei vendidit, unde tu emisti ».

« Sed si medius aliquis ex auctoribus non proderit, præcedentium auctorum possessio non possederit, quia conjuncta non est : sicut nec ei qui non possidet, auctoris possessio accedere potest ». *d. l.* 15. §. 1.

« Item adjiciendum est, unde emisti, *aut unde is emit cui tu emendum mandaveras*, et quod (1) apud eum qui vendendum mandavit. Quod si is quoque cui mandatum datum erat, alii vendendum mandaverit ; non aliter hujus qui postea mandaverat, dandam accessionem Labeo ait, quam si idipsum dominus (2) ei permiserit ». *d. l.* 15. §. 2.

His consonat quod ait Africanus : « Si duobus eamdem rem separatim vendiderim ; ea (3) possessio quæ utramque venditionem præcesserit, soli priori emptori, cui et tradita sit, proficit. Denique et si, quam rem tibi vendiderim, rursus a te emam et Titio vendam ; et meam omnem (4), et tuam possessionem Titio accessuram ; videlicet quod, et tu mihi, et ego ei possessionem præstare debemus ». *l.* 6. *ff. d. tit. lib.* 9. *quæst.*

« Et si mihi pignori dederis, et ego eamdem rem alii pigneravi (5), meus creditor (6) utetur accessione tui temporis, tam adversus extraneum, quam adversus teipsum, quandiu pecu-

---

(1) Id est, prodest tibi tempus *quod* fuit (rectius *quo res fuit*) *apud eum qui vendendum mandavit*, quum ab ejus procuratore emisti : quemadmodum, quum ab ipso possessore emisti, prodest tibi tempus quod apud eum possessorem fuit. Itaque auctor meus est, non is solum qui ipse mihi vendidit, sed et is qui mihi vendi mandavit.

(2) *Quam si dominus* negotii *permiserit* procuratori suo, ut per alterum hoc negotium vendi expediret.

(3) Cujacius, auctoritate Basilicon, legit *mea.*

(4) Cujacius item legit, *omnem*, *et meam et tuam.*

(5) Pignus pignori dari potest : ut vid. supra, *lib.* 20. *tit.* 3. *quæ res pignori etc. n.* 5.

(6) Ego qui pignus quod mihi dedisti, pignori creditori meo dedi, auctor sum creditori meo ; tu vero mihi auctor es. Creditor meus quemlibet extraneum qui hanc rem vindicaret, repellet exceptione longæ possessionis, sicut teipsum repelleret ; et utetur accessione temporis, non solum meæ possessionis, sed et tuæ ; scilicet non solum immediati auctoris, sed et ulterioris.

Ainsi « celui à qui l'héritier a vendu une chose héréditaire, doit joindre à sa possession celle du défunt et celle de son héritier ».

On peut même joindre la possession de celui auquel l'auteur a succédé à titre singulier, pourvu qu'il lui ait succédé sans intermédiaire.

C'est pourquoi le même Venuleius dit : « La jonction de la possession a lieu non-seulement pour le tems que le vendeur a possédé, mais encore pour le tems qu'avait possédé celui dont il avait acquis ».

« Mais, si quelqu'un des auteurs n'a pas possédé la chose, on ne pourra pas joindre la possession des auteurs antécédens, parce que leur possession a été interrompue. Celui qui ne possède pas ne peut pas non plus joindre sa possession à celle de son auteur ».

« Il faut encore ajouter *de celui dont vous avez acheté ou dont on a acheté sur votre mandat*, et de celui qui a donné mandat pour vous vendre (1). Et si celui qui avait ce mandat a fait vendre par un autre, suivant Labeon, on ne pourra joindre la possession de ces derniers mandataires qu'autant que le propriétaire aura permis cette subdélégation (2) ».

Cela s'accorde avec ce que dit Africanus que, « si j'ai vendu la même chose séparément à deux personnes, la possession qui a précédé cette vente (3) ne profitera qu'au premier acheteur à qui la tradition aura été faite ; et que si j'ai racheté la chose que je vous avais vendue pour la revendre à Titius, votre possession et la mienne (4) devront être ajoutées à celle de Titius, parce que vous avez dû succéder à la mienne et moi à la vôtre ».

« Et, si vous m'avez donné en gage une chose que j'ai aussi donnée en gage à un autre (5), mon créancier (6) joindra votre possession à la sienne, tant contre un étranger que contre vous-

---

(1) C'est-à-dire, vous profiterez du tems pendant lequel la chose a été dans les mains de celui qui l'a fait vendre, quand vous l'avez achetée de son fondé de procuration, comme vous en profiteriez si vous aviez acheté du possesseur lui-même ; mon auteur est donc non-seulement celui qui m'a vendu, mais encore celui qui a donné mandat pour me vendre.

(2) Que si le propriétaire a permis à son fondé de procuration de constituer lui-même une autre personne pour vendre.

(3) Cujas lit *mea*, d'après l'autorité des Basiliques.

(4) Cujas lit aussi *omnem, et meam et tuam.*

(5) Un gage peut être donné en gage, comme on l'a vu *liv.* 20, au titre *quelles choses peuvent être données en gage*, *n.* 5.

(6) Moi, qui ai donné en gage à mon créancier le gage que vous m'aviez donné, je suis auteur par rapport à mon créancier, et vous par rapport à moi ; mon créancier repoussera, par l'exception d'une longue possession, tout étranger qui revendiquerait la chose, comme il vous repousserait vous-même ; et il ajoutera à sa possession non-seulement la mienne, mais encore la vôtre ; c'est-à-dire, non-seulement celle de son auteur immédiat, mais encore celle du précédent.

niam (1) mihi non exsolveris. Nam qui (2) me potior est, quum ego te superaturus (3) sim, multo magis adversus te obtinere debet. Sed si pecuniam (4) mihi solveris, hoc casu accessione tua non utetur ». *l.* 14. §. 3. *ff. d. tit.* Scæv. *lib. sing. quæst. publ. tractat.*

« Item si mihi pignori dederis, et convenerit, nisi pecuniam solvisses, licere ex pacto pignus vendere, idque vendiderim : emptori accessio tui temporis dari debebit, licet invito te pignora distracta sint. Jam enim illo in tempore quo contrahebas, videri te consensisse venditioni, si pecuniam intulisses ». *d. l.* 14. §. 5.

ARTICULUS II.

De continuitate possessionis non interrupta.

Vidimus art. præced. ad usucapionem requiri ut, qui usucapit, possederit rem per tempus lege definitum. Illud præterea requiritur, ut hæc possessio non fuerit interrupta.

Interrumpitur autem possessio, vel naturaliter, vel civiliter.

§. I. *De naturali interruptione.*

LI. « Naturaliter interrumpitur possessio, quum quis de possessione vi dejicitur, vel alicui res eripitur (5). Quo casu non adversus eum tantum, qui eripit, interrumpitur possessio, sed adversus omnes ».

« Nec eo casu quicquam interest, is, qui usurpaverit (6), dominus sit necne ».

« Ac ne illud quidem interest, pro suo (7) quisque possideat, an ex lucrativa causa ». *l.* 5. Gaius, *lib.* 21. *ad ed. prov.*

Interrumpitur etiam possessio in specie sequenti : « Qui pro donato cœperat usucapere, manumittendo nihil egit; quia nec dominium nactus fuerit (8). Quæsitum est an usucapere desierit? Respondi, eum de quo quæritur, omisisse videri possessio-

---

(1) Nam si pignus mihi priori loco constitutum, solutum fuerit : hoc ipso extinguitur pignus hujus pignoris posteriori loco constitutum : ut vid. sup. *d. tit. quæ res pign. n.* 5.

(2) Creditor meus.

(3) Quandiu pignus non luisti.

(4) Vide supra.

(5) Hoc ita, nisi is qui dejecit aut surripuit, juri nostro subjectus esset. Nam per eum retineremus possessionem, quandiu res apud eum foret : ut vid. *tit. præced. sect. penult.* §. 2.

(6) Id est, interruperit possessionem.

(7) Glossa interpretatur, *pro sua pecunia*, id est ex causa onerosa. Alias longe diverso sensu accipi solent hæc verba *possidere pro suo.*

(8) Porro solus dominus potest utiliter manumittere.

même, jusqu'à ce que vous m'ayez payé (1); parce que celui qui était préférable (2) à moi qui l'étais à vous (3), doit encore à plus forte raison avoir la préférence sur vous. Mais, si vous me payez (4), il ne pourra plus ajouter votre possession à la sienne ».

« De même, si vous m'avez donné une chose en gage sous la convention que je pourrais vendre le gage faute de paiement, et que je l'aie vendu, on devra permettre à mon acheteur d'ajouter votre possession à la sienne, quoique le gage ait été vendu malgré vous, parce que vous serez censé avoir consenti cette vente en contractant avec moi pour le cas où vous ne m'auriez pas payé ».

ARTICLE II.

De la continuité de la possession non interrompue.

Nous avons vu dans l'article précédent que, pour acquérir l'usucapion, il fallait avoir possédé la chose pendant le tems prescrit par la loi; mais il faut encore que la possession n'en ait pas été interrompue.

Cette possession est interrompue naturellement ou civilement.

§. I. *De l'interruption naturelle.*

LI. « La possession est naturellement interrompue lorsque le possesseur en est dépouillé par violence, ou que la chose lui est est enlevée (5), auquel cas elle est interrompue non-seulement contre le ravisseur, mais encore contre tout autre ».

« Dans ce même cas, il est indifférent que celui qui a interrompu (6) la possession soit ou ne soit pas le propriétaire ».

« Et même peu importe encore que le possesseur possède la chose comme la sienne (7), ou à titre lucratif ».

La possession est aussi interrompue dans l'espèce suivante. « Celui qui avait commencé l'usucapion comme donataire d'un esclave ne l'a pas validement affranchi, parce qu'il n'en avait pas la propriété (8); mais on demandait si l'usucapion avait cessé de

---

(1) Car si le gage qui m'a été le premier constitué a été résolu, il sera par le fait éteint par rapport à celui à qui il aura été constitué en second lieu, comme on l'a vu ci-dessus, au titre *quelles choses peuvent être données en gage, n.* 5.

(2) Mon créancier.

(3) Tant que vous n'aurez pas délivré le gage.

(4) Voyez ci-dessus.

(5) Il en est ainsi, à moins que celui qui a expulsé ne soit sous notre puissance; car dans ce cas nous retiendrions la possession par lui, tant que la chose serait en son pouvoir, comme on l'a vu dans le titre précédent, *sect. pénult.* §. 2.

(6) C'est-à-dire, qui a interrompu.

(7) La glose dit *pro sua pecunia*, c'est-à-dire, à titre onéreux. Ces mots, *possidere pro suo*, sont pris ailleurs dans un sens fort différent.

(8) Or, le maître peut seul affranchir validement.

nem (1), et ideo usucapionem interruptam ». *l.* 5. *ff.* 41. 6. *pro donato.* Scæv. *lib.* 5. *resp.*

LII. Interrumpitur etiam possessio, si is qui possidebat capiatur ab hostibus.

Nec refert quod servus ejus durante captivitate rem tenuerit. Nam, « neque servus, neque per servum dominus qui apud hostes est, possidet ». *l.* 11. Paul. *lib.* 19. *ad ed.*

Excipe, nisi ex peculiari causa : ut infra modo videb.

Quum captivitate interrumpatur possessio, inde emergunt hæ quæstiones. Nimirum « si is qui pro emptore possidebat, ante usucapionem ab hostibus captus sit, videndum est an heredi ejus procedat usucapio ? Nam interrumpitur (2) usucapio : et, si ipsi reverso non prodest, quemadmodum heredi ejus proderit ? Sed verum (3) est eum in sua vita desiisse possidere ; ideoque nec postliminium ei prodest, ut videatur usucepisse. Quod si servus ejus qui in hostium potestate est, emerit ; in pendenti esse usucapionem Julianus ait : nam si dominus reversus fuerit, intelligi usucaptum ; si ibi decesserit, dubitari an per legem Corneliam ad successores ejus pertineat. Marcellus (4), posse plenius fictionem legis [*Corneliæ*] recipi. Quemadmodum enim postliminio reversus, plus juris habere potest in his quæ servi egerunt, quam his quæ per se, vel per servum possidebat quum ad hostes pervenit ? Nam (5) hereditatem, in quibusdam, vice personæ fungi

(1) Non manumittendo abjecit hujus servi possessionem.

(2) Hæc ratio dubitandi.

(3) Hic tacite affertur disparitatis ratio, inter casum quo rediit, et casum quo mortuus est apud hostes. Eo casu quo rediit, *verum est eum in sua vita desiisse possidere ;* scilicet per illud tempus quo captus est : nec potest postliminium efficere ut non videatur desiisse possidere ; quia possessio est facti, postliminium autem non potest restituere ea quæ sunt facti. Quum igitur interrupta fuerit ejus possessio, non potest usucapere. Verum (quod jurisconsultus supplendum relinquit) altero casu quo apud hostes mortuus est, potest videri non desiisse possidere ; quia, quum mortuus fingatur statim quum captus est, per hereditatem suam jacentem quasi sibi superstes possidere pergit.

(4) Julianus putabat in his quæ ex peculiari causa servus possidet, prodesse possessionem servi domino reverso : an domino ibi mortuo, prosit heredibus, dubitat. Contra Marcellus negât domino reverso prodesse possessionem servi, etiam in his quæ ex causa peculiari possidet ; domino autem mortuo, putat heredibus procedere usucapionem, sive res fuit ex peculio, sive non.

(5) *Nam* pro *sed.*

courir. J'ai répondu qu'il avait perdu sa possession (1), et que par conséquent l'usucapion avait été interrompue ».

LII. La possession est encore interrompue lorsque le possesseur a été pris par les ennemis.

Et il importe peu que son esclave ait possédé la chose pendant sa captivité. Car « ni l'esclave ni son maître qui était chez les ennemis n'ont pu posséder ».

Excepté le cas où l'esclave avait possédé la chose à titre de pécule, comme on va le voir.

La captivité interrompant la possession, de là naissent les questions suivantes, savoir : « Si celui qui possédait comme acheteur a été pris par les ennemis avant d'acquérir l'usucapion, sa possession pourra-t-elle être jointe à celle de son héritier, l'usucapion ayant été interrompue (2)? et si cette possession ne lui sert pas à lui-même après son retour, comment servirait-elle à son héritier ? Mais il est vrai de dire (3) qu'il a cessé de posséder pendant sa vie, et que, par conséquent, sa possession ne peut pas lui servir pour acquérir l'usucapion après son retour ; cependant si l'esclave de l'individu qui est au pouvoir des ennemis a acheté quelque chose, suivant Julien, l'usucapion en sera suspendue ; parce que si son maître est revenu, l'usucapion sera acquise, et que s'il est mort chez l'ennemi, on doute que le droit n'en passe pas à ses successeurs en vertu de la loi Cornélia. Marcellus nie (4) que la fiction de cette loi soit susceptible d'extension, et demande comment celui qui revient de chez l'ennemi peut avoir plus de droit sur ce qu'ont acquis ses esclaves que sur ce qu'il possédait par lui-même ou par eux avant sa captivité ? parce que la succession est personnifiée dans certains cas (5) ;

---

(1) Parce qu'en affranchissant son esclave, il a renoncé à le posséder.

(2) C'était la raison de douter.

(3) On apporte ici tacitement la raison de la différence entre le cas où il est revenu, et celui où il est mort chez les ennemis ; dans le premier cas il est vrai de dire qu'il a cessé de posséder de son vivant, c'est-à-dire, pendant le tems qu'il a été chez les ennemis ; et le droit de retour ne peut pas faire qu'il soit censé n'avoir pas cessé de posséder, parce que la possession est de fait, et que le droit de retour ne peut pas restituer ce qui est de fait ; comme donc sa possession a été interrompue, il ne peut pas acquérir l'usucapion ; mais, ce que le jurisconsulte laisse à suppléer, dans le cas où il est mort chez les ennemis, il peut être censé n'avoir pas cessé de posséder ; parce qu'étant censé mort du jour où il a été pris, il a continué de posséder par son héritage vacant, comme se survivant à lui-même.

(4) Julien pensait que, par rapport à ce que possède un esclave à titre de pécule, sa possession profitait à son maître après son retour ; mais il doutait qu'elle pût profiter à ses héritiers quand il était mort chez les ennemis. Marcellus nie au contraire que la possession de l'esclave profite à son maître après son retour, même par rapport aux choses qu'il possédait à titre de pécule ; et il pense que, si son maître était mort, la possession profite aux héritiers pour l'usucapion, soit qu'il ait possédé à titre de pécule ou autrement.

(5) *Nam* pour *sed*.

receptum est; ideoque in successoribus locum [non (1)] habere usucapionem ». *l.* 15. Paul. *lib.* 15. *ad Plaut.*

Juliani sententiam circa ea quæ servus captivi ex causa peculiari possidet, prævaluisse docet Tryphoninus. Ita ille : « Facti autem causæ, infectæ nulla constitutione fieri possunt. Ideo eorum quæ usucapiebat per semetipsum possidens qui postea captus est, interrumpitur usucapio; quia certum est eum possidere desiisse. Eorum vero, quæ per subjectas juri suo personas possidebat usuque capiebat, vel si qua postea peculiari nomine comprehenduntur, Julianus scribit credi suo tempore impleri usucapionem, remanentibus iisdem personis in possessionem. Marcellus nihil interesse ipse possedisset, an subjecta ei persona. Sed Juliani sententia sequenda est ». *l.* 12. §. 2. *ff.* 49. 15. *de captiv. et postlim. revers.* Tryph. *lib.* 4. *disputat.*

LIII. Aliud exemplum, in quo possessio, adeoque usucapio sistitur.

« Ei a quo fundum pro herede diutius possidendo capturus » eram, locavi eum. An ullius momenti eam locationem existimes, » quæro (2)? Quod si nullius momenti existimas, an durare » nihilominus usucapionem ejus fundi putes? Item quæro, si » eidem vendidero eum fundum, quid de his causis de quibus » supra quæsii, existimes »? Respondit : Si is qui pro herede fundum possidebat, domino eum locavit, nullius momenti locatio est : quia dominus suam rem conduxisset. Sequitur ergo ut ne possessionem quidem locator retinuerit : ideoque longi temporis præscriptio non durabit. In venditione idem juris est, quod in locatione, ut emptio suæ rei consistere non possit ». *l.* 21. Javol. *lib.* 6. *epist.*

LIV. An per sequestrationem interpelletur usucapio quæri potest? Julianus ait : « Interesse puto, qua mente apud sequestrum deponitur res. Nam si omittendæ possessionis causa, et hoc aperte fuerit approbatum (3), ad usucapionem possessio ejus partibus non procederet. At si custodiæ causa deponatur, ad usu-

(1) Hæc negatio recte Accursio, et post ipsum Cujacio videtur expungenda; et a quibusdam libris eam abesse testatur Aut. Augustinus, cujus testimonium refertur in notis ad glossam. Hæc (inquam) emendatio simplicior, abesset, quam emendatio Alciati, qui, retenta negatione (eodem tamen ac si sensu) legit, *locum non habere novam usucapionem*; id est, necesse non esse ut ex persona sua inchoet heres usucapionem, tanquam si possessio defuncti fuisset interrupta : quum contra non videatur hæc defuncti possessio interrupta fuisse, et possessioni successoris recte conjungatur.

(2) Quia rei suæ non consistit locatio.

(3) Perperam Bachovius hæc verba tanquam emblema Triboniani aut alicujus glossatoris expungenda esse censet; propter legem 17. §. 1. *ff.* 16. 3.

c'est ce qui fait que l'usucapion peut avoir lieu pour les héritiers (1) ».

Tryphoninus enseigne que l'opinion de Julien, par rapport à ce que possède l'esclave d'un captif à titre de pécule, a prévalu. « Aucune constitution ne peut faire que ce qui a été fait ne l'ait pas été; par conséquent l'usucapion qu'acquérait celui qui a été pris par les ennemis est interrompue par l'interruption de sa possession; mais Julien dit que celle qu'il possédait par les personnes qui étaient sous sa puissance, ou qu'elles auraient acquise à titre de pécule, n'était pas interrompue tant qu'elles ne cessaient pas de posséder; et c'est cette opinion de Julien qu'il faut suivre ».

LIII. Autre exemple de possession, et par conséquent d'usucapion non interrompue.

« J'avais acquis l'usucapion d'un fonds de terre en continuant » de le posséder. Je l'ai donné en loyer à celui contre qui j'en » avais acquis l'usucapion. Dites-moi ce que vous pensez qu'il » doive résulter de cette location (2), et si elle est valide? Dans » le cas où elle ne le serait pas, dites-moi si vous pensez qu'elle » ait interrompu l'usucapion; dites-moi encore ce qui en serait » dans le cas où je lui vendrais ce même fonds de terre »? J'ai répondu à toutes ces questions que la location était nulle si celui qui l'a faite possédait à titre d'héritier, parce que le propriétaire a pris sa chose en loyer; que par conséquent, celui de qui il l'a prise n'a pas conservé la possession par lui, et que par conséquent l'usucapion a été interrompue. J'ai dit qu'il en serait de la vente comme de la location, parce qu'on ne pouvait pas acheter sa propre chose ».

LIV. Sur la question de savoir si la séquestration interrompt l'usucapion, Julien dit « qu'il faut savoir dans quelle intention la chose a été séquestrée; parce que si c'était dans l'intention de cesser de la posséder, et que cela fût prouvé d'une manière incontestable (3), elle interromprait l'usucapion; mais que, si le dépôt

(1) Accursius, et après lui Cujas, ont pensé avec raison que cette négation devait être effacée; et A. Augustin, dont le témoignage est rapporté dans les notes sur la glose, atteste qu'elle n'est pas dans certaines éditions; cette correction, dis-je, est plus simple que celle d'Alciat, qui, en conservant cette négation, lisait cependant, comme si elle eût été effacée, que la nouvelle usucapion n'avait pas lieu, c'est-à-dire, qu'il n'était pas nécessaire que l'héritier la commençât lui-même, comme si la possession du défunt eût été interrompue, puisqu'elle était censée ne l'avoir pas été, et devait être ajoutée à celle de son successeur.

(2) Parce qu'on ne peut pas être locataire de sa propre chose.

(3) Bachovius pense, mal à propos, que ces mots doivent être effacés comme inutilement ajoutés par Tribonien, ou par quelque glosateur, à

capionem eam possessionem victori procedere constat ». *l.* 39. *ff.* 41. 2. *de adq. vel om. poss. lib.* 2. *ex Minic.*

LV. Amittit etiam possessionem debitor, quum rem (puta ex pignoris causa) creditori tradit. Verum jure singulari, quantum ad usucapionis causam, « qui pignoris causa fundum creditori tradit: intelligitur possidere (1) ».

« Sed et si eumdem precario rogaverit, æque per diutinam possessionem capiet. Nam quum possessio creditoris non impediat capionem, longe minus precarii rogatio impedimento esse [non] debet, quum plus juris in possessione habet qui precario rogaverit, quam qui omnino non possidet ». *l.* 36. *ff. tit. præced. de acq. poss.* Julian. *lib.* 13. *dig.*

Quod diximus, debitorem cujus rem creditor possidet videri possidere, obtinet demum quantum ad usucapionis causam : secus in cæteris causis.

Unde Javolenus : « Servi nomine, qui pignori datus est, ad exhibendum cum creditore, non cum debitore agendum est : quia qui pignori dedit, ad usucapionem tantum possidet. Quod ad reliquas omnes causas pertinet, qui accepit, possidet; adeo ut adjici (2) possit et possessio ejus qui pignori dedit ». *l.* 16. *lib.* 4. *ex Plaut.*

LVI. Quum debitor per creditorem, quantum ad usucapionis causam possidere intelligatur, hinc, « qui pignori rem dat, usucapit quandiu res apud creditorem est. Si creditor ejus possessionem alii tradiderit, interpellabitur usucapio. Et quantum ad usucapionem attinet, similis est ei qui quid deposuit vel commodavit; quos palam est desinere usucapere, si commodata vel deposita res, alii tradita fuerit ab eo qui commodatum vel depositum accepit. Plane si creditor nuda conventione hypothecam contraxerit (3), usucapere debitor (4) perseverabit ». *l.* 33. §. 4. Julian. *lib.* 44. *dig.*

Quod « si rem pignori datam creditoris servus subripuerit,

---

depositi, ex cujus vulgari lectione arguitur sequestrem revera possidere, et quidem indistincte Imo magis textus dictæ legis ex Frehero ita emendandus et interpungendus est, ut monuimus in notis ad *d. l.* supra, *lib.* 16. *tit.* 3. *depositi*, *n.* 10. quem vide.

(1) Revera tamen non possidet, quum creditor possideat, nec possint duo in solidum possidere.

(2) Id est, accede (et ita Basilica verterunt) : ut vid. supra, *n.* 50. ex *l.* 14. §. 3. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscrip.*

(3) *Nuda conventione* ipse pignori supposuerit pignus sibi datum.

(4) Nam hoc casu creditor possidere pergit; et per eum debitor, quantum ad usucapionis causam.

eût été fait pour la conservation de la chose, il profiterait certainement à celui qui triompherait, pour acquérir l'usucapion ».

LV. Le débiteur cesse aussi de posséder en livrant la chose, par exemple, en nantissement à son créancier. Seulement, par rapport à l'usucapion, et encore par une exception au droit, « celui qui livre un fonds de terre en nantissement à son créancier est censé le posséder (1) ».

« Mais s'il le tenait à titre précaire, l'usucapion en aura lieu par une possession continuelle; car, comme la possession du créancier n'empêche pas l'usucapion, elle empêche encore bien moins la possession à titre précaire; puisque celui qui possède à titre précaire a plus de droit que celui qui ne possède pas du tout ».

Ce que nous avons dit, que le débiteur dont le créancier possède la chose était censé la posséder encore, n'a lieu que par rapport à l'usucapion; il en est autrement à tout autre égard.

C'est pourquoi Javolenus dit : « Si quelqu'un a donné un esclave en gage à son créancier, il y a lieu contre le créancier à l'action en représentation, et non contre le débiteur; parce que celui qui a donné une chose en gage à son créancier ne la possède plus, si ce n'est par rapport à l'usucapion. A tout autre égard, c'est le créancier qui la possède; tellement qu'il peut ajouter sa possession à celle de son débiteur (2) ».

LVI. Comme le débiteur est réputé posséder par son créancier, par rapport à l'usucapion, « celui qui donne une chose en gage en acquiert donc l'usucapion tant que son créancier la possède; et si celui-ci la remet à un autre, l'usucapion sera interrompue. Par rapport à l'usucapion il en est comme d'une chose prêtée ou mise en dépôt, dont l'usucapion est certainement interrompue si le dépositaire ou l'emprunteur l'a remise à un tiers; mais, si le créancier n'a fait que la donner en hypothèque par nue convention (3), l'usucapion n'en pourra pas moins être acquise par le débiteur (4) ».

De même, « si la chose donnée en gage est soustraite par un

---

cause de la loi 17. §. 1. *ff. du dépôt*, dont la leçon vulgaire annonce que le séquestre possède réellement et indistinctement; mais au contraire le texte de cette loi doit, suivant Freherus, être effacé ou corrigé, comme nous l'avons dit dans les notes sur cette même loi, *liv.* 16, au titre *du dépôt*, *n.* 10, auquel nous renvoyons.

(1) Cependant il ne possède pas réellement, puisque son créancier possède et que la même chose ne peut pas être possédée par deux à la fois.

(2) C'est-à-dire, *accedere*, et c'est ainsi que traduisent les Basiliques, comme on l'a vu *n.* 50, sur la loi 14. §. 3. *ff. des div. temp. de prescript.*

(3) S'il a, par une nue convention, substitué un nouveau gage à celui qu'il avait reçu.

(4) Car dans ce cas le créancier continue de posséder, et le débiteur par lui, par rapport à l'usucapion.

quum eam creditor possideret, non interpellabitur usucapio debitoris : quia servus dominum suum possessione non (1) subvertit ».

« Sed etsi debitoris servus subripuerit, quamvis creditor possidere desinat, tamen debitori usucapio durat: non secus ac si eam creditor debitori tradidisset. Nam quantum ad usucapiones attinet, servi, subtrahendo res, non faciunt deteriorem dominorum conditionem ».

« Facilius obtinebitur, si, precario possidente debitore, servus ejus subripuerit. Nam (2) conductio idem præstat, quod si apud creditorem res esset : possidet enim hoc casu creditor. Sed et si utrumque intercesserit, et precarii rogatio, et conductio, intelligitur creditor possidere : et precarii rogatio non in hoc interponitur, ut debitor possessionem habeat, sed ut ei retinere rem liceat ». *d. l.* 33. §. 6.

LVII. Ita demum autem ex creditoris persona usucapiet debitor, si pignoris causa duret.

Hinc . V. G. « si rem alienam bona fide emeris, et mihi pignori dederis, ac precario rogaveris; deinde me dominus heredem institueris, desinit pignus (3) esse, sola et precarii rogatio supererit. Idcirco usucapio tua interpellabitur ». *l.* 29. *ff.* 13. 7. *de pign. act.* Jul. *lib.* 44. *dig.*

Enimvero, « *neque* pignus, neque depositum, neque precarium, neque emptio, neque locatio rei suæ consistere potest ». *l.* 45. *ff.* 50. 17. *de reg jur.* Ulp. *lib.* 30. *ad ed.*

Proindeque « si rem tuam, quum bona fide possiderem, pignori tibi dem ignoranti tuam esse, desino usucapere, quia non intelligitur quis suæ rei pignus contrahere ». *l.* 33. §. 5. Jul. *lib.* 44. *dig.*

Obiter nota. « At si nuda conventione pignus contractum fuerit, nihilominus usucapiam : quia (4) hoc quoque modo nullum pignus contractum videtur ». *d.* §. 5. *v. at si.*

---

(1) Vide supra, *tit. præced. de acq. possess. n.* 43.

(2) Ideo autem *facilius* eo casu hoc obtinebit, quam illo casu quo ex causa conductionis res debitori tradita esset, quia *conductio idem præstat*, quod esset si apud creditorem res remaneret. Nempe rem creditor per conductorem debitorem possidet; adeoque per servum debitoris qui rem surripuit, ipsi intervertitur possessio. At quum rem debitor precario possidere concessit, ipse debitor possidet; adeoque nulla intervertitur possessio quum servus domini sui possessionem intervertere non possit.

(3) Quia res mea fit.

(4) Hic pro *quia* legendum puto *quamvis*. Frequens hoc mendum.

esclave du créancier, le débiteur n'en acquerra pas moins l'usucapion, parce que la possession du créancier ne peut pas être détruite par son esclave (1) ».

« Et quand ce serait l'esclave du débiteur qui l'aurait soustraite, celui-ci n'en acquerrait pas moins l'usucapion, quoique son créancier eût cessé de posséder, comme si son créancier la lui eût remise ; parce que, par rapport à l'usucapion, les esclaves ne détériorent pas la condition de leur maître en soustrayant les choses ».

« Il en est encore à plus forte raison de même si l'esclave du débiteur a soustrait la chose pendant qu'il la tenait à titre précaire. En effet (2), le créancier la possède dans ce cas, puisque le débiteur la possède pour lui en vertu de la location ; et même quand il y aurait titre précaire et location, le créancier serait encore censé posséder, parce que la possession du débiteur ne procéderait pas du titre précaire, intervenu seulement pour lui permettre de la tenir ».

LVII. Toutefois le débiteur n'acquerra l'usucapion par la possession de son créancier qu'autant que durera la cause du gage.

C'est pourquoi, par exemple, « si vous avez acheté de bonne foi quelque chose de celui à qui il n'appartenait pas, et me l'avez donné en gage mais l'avez repris à titre précaire, et qu'ensuite le propriétaire m'ait institué son héritier, le gage a cessé (3), et le titre précaire subsiste seul ; d'où suit que votre usucapion est interrompue ».

En effet, « personne ne peut tenir sa propre chose ni à titre de gage, ni à titre de dépôt, ni à titre précaire, ni à titre d'achat, ni à titre de location ».

Et par conséquent, « si, possédant de bonne foi une chose que vous ignoriez qui vous appartînt, je vous l'ai donnée en gage, l'usucapion en est interrompue, parce que personne n'est censé prendre sa propre chose en nantissement ».

Observez en passant que « j'en acquerrai néanmoins l'usucapion si le gage n'a été contracté que par nue convention ; parce que le gage ne se contracte point de cette manière (4) ».

---

(1) Voyez ci-dessus, le titre *de la manière dont s'acquiert la possession*, *num.* 43.

(2) Et par conséquent dans ce cas la chose aura plus facilement lieu que dans celui où la location aurait été faite au débiteur ; parce qu'elle produit le même effet que si le créancier eût continué de posséder, c'est-à-dire, que ce même créancier possède encore par son débiteur devenu son locataire, et que par conséquent sa possession est intervertie par l'esclave du débiteur qui a souscrit la chose ; mais lorsque le débiteur a concédé la chose à titre précaire, c'est lui qui possède, et par conséquent il n'y a point de possession intervertie, puisqu'un esclave ne peut pas intervertir la possession de son maître.

(3) Parce que la chose devient la mienne.

(4) Au lieu de *quia* je pense qu'il faut lire *quamvis*. On trouve souvent cette faute.

LVIII. Hactenus de pignore.

Illud autem absque dubio est, quod is « qui legatorum servandorum causa in possessionem mittitur, non interpellat possessionem ejus qui pro herede usucapit. Custodiæ enim causa rem tenet ».

« Quid ergo est? Etiam impleta usucapione jus pignoris retinebit: ut non prius discedat, quam si solutum legatum ei fuerit, aut eo nomine satis datum ». *l.* 2. *ff.* 41. 5. *pro herede* Julian. *lib.* 44. *dig.*

Idem est et si quolibet alio titulo res possidebatur.

Igitur, « misso legatario in possessionem, res pro emptore usucapiuntur, salva prætorii pignoris causa ». *l.* 12. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Papin. *lib.* 10. *resp.*

LIX. Possessionem furore ejus qui possidebat interrumpi, quibusdam videri poterat; quum illa animo retineatur, furiosi autem voluntas nulla sit. Tamen « eum qui posteaquam usucapere cœpit, in furorem incidit, utilitate suadente (1) relictum est (ne languor animi damnum etiam in bonis adferat), ex omni causa implere usucapionem ». *l.* 44. §. 6. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

A fortiori, non interpellabitur furore ejus qui rem non sibi, sed alteri possidet. Unde « si servus meus vel filius peculiari, vel etiam meo nomine quid tenet; ut ego per eum ignorans possideam vel etiam usucapiam, si is furere cœperit, donec in ea causa res fuerit, intelligendum est et possessionem apud me remanere, et usucapionem procedere; sicuti per dormientes quoque eos idem nobis contingeret. Idemque in colono et inquilinio, per quos possidemus, dicendum est ». *l.* 31. §. 3. Paul. *lib.* 32. *ad. Sabin.*

§. II. *De civili interruptione.*

LX. Interruptio civilis ea est quæ ex litis contestatione nascitur, quum ad rem quam quis possidet ipsi avocandam, judicium ei dictatur.

Hæc proprie non sistit usucapionem, quum possessor judicio conventus, nihilominus possidere pergat. Unde Marcellus: « Si is qui alienam rem donaverit, revocare constituerit donationem: etiam si judicium ediderit, remque cœperit vindicare, curret usucapio ». *l.* 2. *ff.* 41. 6. *pro donato lib.* 22. *dig.*

Idem est et si dominus rei controversiam fecerit. Ait enim Paulus: « Si rem alienam emero, et quum usucaperem, eamdem

(1) Neglectis subtilitatis rationibus hoc *relictum* pro certo jure *est*; intelligi eum perseverare in eadem voluntate in qua erat quum furere cœpit.

LVIII. Jusqu'à présent on n'a parlé que du gage.

Toutefois il est incontestable que « celui qui est envoyé en possession des biens pour la conservation des legs n'interrompt pas l'usucapion de celui qui l'acquiert comme héritier, parce qu'il la tient seulement comme gardien ».

« Que faut-il donc dire ? que, même après le tems de l'usucapion, il retient la chose à titre de gage, jusqu'à ce que les legs soient délivrés, ou que les légataires soient satisfaits à cet égard ».

Il en est de même, n'importe de quelle autre manière la chose soit possédée.

Aussi « l'usucapion est acquise pour l'acheteur lorsque le légataire a été envoyé en possession, sauf le cas du gage prétorien ».

LIX. On pouvait croire que la possession était interrompue lorsque le possesseur tombait en démence, parce que la chose était possédée par l'intention, et que la volonté d'un homme en démence est réputée nulle. Cependant « il a été reçu, en faveur de l'utilité publique (1), que, lorsque le possesseur a commencé l'usucapion avant de tomber en démence, elle ne fût pas interrompue, afin que sa folie ne portât aucun préjudice aux biens ».

A plus forte raison elle ne l'est pas par la démence de celui qui ne possède pas pour lui, mais pour un autre. C'est pourquoi « si mon esclave ou mon fils possède quelque chose, soit en mon nom ou à titre de pécule, de manière que je le possède moi-même par lui et en acquière l'usucapion sans le savoir; dans le cas où il serait atteint de démence, je serai censé en conserver la possession comme pendant leur sommeil, et continuerai d'en acquérir l'usucapion. Il en est de même de ce que je posséderais par un fermier ou un locataire ».

§. II. *De l'interruption civile.*

LX. L'interruption civile est celle qui naît de la contestation judiciaire, intentée à l'effet d'enlever la possession à celui qui en jouit.

Cette interruption ne suspend pas proprement l'usucapion, puisque le possesseur cité en jugement n'en continue pas moins de posséder. C'est pourquoi Marcellus dit : « Si celui qui a donné une chose qui ne lui appartenait pas veut révoquer la donation, l'usucapion ne courra pas moins, quoique l'action en revendication soit intentée ».

Il en est de même si le propriétaire de la chose l'a lui-même revendiquée ; car Paul dit : « Si j'ai acheté quelque chose de ce-

(1) En ne considérant pas les subtilités du droit, ce mot *relictum* indique qu'il est censé persévérer dans l'intention où il était lorsqu'il est tombé en démence.

rem dominus a me petierit, non interpellari usucapionem meam litis contestatione ». *l.* 2. §. 21. *ff.* 41. 4. *pro empt. lib.* 54. *ad ed.*

Obiter nota : « Sed si litis æstimationem sufferre maluerim, ait Julianus, causam possessionis mutari ei qui litis æstimationem sustulerit. Idemque esse, si dominus ei, qui rem emisset a non domino, donasset. Eaque sententia vera est ». *d.* §. 21. *v. sed si.*

Etsi autem ex litis contestatione usucapio non interpelletur quidem proprie et subtilitate juris, tamen effectu juris sistitur et impeditur, si petitor rem suam tunc fuisse probaverit : quia, quamvis inter judicii moras usucaptam condemnatus possessori restituere rem cogitur, perinde ac si usucapta non fuisset (ut vid. supra *lib.* 6. *tit.* 1. *de rei vind. n.* 32. *ex l.* 18. *d. tit.*)

LXI. Hæc ita in usucapione. Quod attinet ad longi temporis præscriptionem, censet Cujacius eam per contestationem litis ipso jure interruptam fuisse, et ea in re ab usucapione differre.

Et vero ita rescribunt Diocletianus et Maximianus : « Longi temporis præscriptio, his qui bona fide acceptam possessionem et continuatam, nec *interruptam* (1) inquietudine litis tenuerunt, solet patrocinari ». *l.* 2. *cod.* 7. 33. *de præscript. long. temp.*

Et rursus : « Nec bona fide possessionem adeptis, longi temporis præscriptio post moram litis contestatæ completa (2) profi-

(1) Putat Wissembachius, in hac lege imperatores juris effectum duntaxat spectasse ; quo, si petitor rem suam fuisse probaverit, non patrocinabitur possessori præscriptio : utpote qui ex obligatione *judicati* teneatur rem restituere in ea causa in qua fuit litis contestatæ tempore, quo nondum erat usucapta. Alias etenim censet (contra Cujacii sententiam) diversum jus non fuisse usucapionis et longi temporis præscriptionis ; et utramque pariter potuisse jure *compleri*, etiam post litis contestationem : argumento *leg.* 10. *cod.* mox sequentis.

(2) His potissimum verbis probare nititur Wissembachius, contestatione litis non *interrumpi* longi temporis præscriptionem ; si quidem *completa* dicitur, *post moram litis contestatæ*. Verum responderi potest, pro Cujacii sententia, longi temporis præscriptionem hic *completam* accipi, non pro ipso præscriptionis jure quod interruptum non fuerit, sed pro tempore quo præscriptio solet compleri. Et aperte facit pro Cujacii sententia, non solum supradicta lex 2. *cod.* 7. 33. *de præscrip. long.* ubi *interrupta longi temporis præscriptio* dicitur *inquietudine litis* : verum etiam lex 1. *cod. d. tit.* mox infra, in qua rescribunt Severus et Antoninus possessionem, mota semel lite, etiamsi postea lis *omissa* fuerit, non prodesse. Unde manifeste sequitur, ipso jure eam interrumpi per motam quæstionem seu per contestationem litis.

lui à qui il n'appartenait pas, et que le propriétaire le réclame pendant que j'en acquiers l'usucapion, cette contestation ne l'interrompra pas ».

Observez en passant que, « si j'ai préféré de payer la valeur de la chose, Julien dit que la cause de ma possession a changé par rapport à celui qui avait élevé la contestation, et a reçu le prix de la chose; et qu'il en est encore de même par rapport au propriétaire qui a fait donation de la chose à celui qui l'avait achetée de celui à qui elle n'appartenait pas; et cette opinion est juste ».

Mais, quoique l'usucapion ne soit pas proprement interrompue par la contestation en cause suivant la subtilité du droit, elle est cependant suspendue et empêchée si le demandeur a prouvé que la chose lui appartenait lorsque l'action a été intentée; parce que, quoique l'usucapion en eût été acquise pendant l'instance, il serait forcé de la restituer au possesseur comme si l'usucapion n'en eût pas été acquise, ainsi qu'on l'a vu ci-dessus.

LXI. Il en est ainsi par rapport à l'usucapion; mais, par rapport à la prescription d'un long tems, Cujas pense qu'elle est interrompue par la contestation en cause, et qu'elle diffère en cela de l'usucapion.

En effet, Diocletien et Maximien disent dans un rescrit, « que la prescription de long tems n'est pas interrompue (1) par une instance judiciaire, et qu'elle ne cesse pas de courir pendant le procès en faveur de ceux qui ont commencé et continué de posséder de bonne foi ».

Et ailleurs, « la prescription de long tems acquise après l'instance (2) ne profite pas même à ceux qui ont possédé de bonne

---

(1) Wissembach pense que, dans cette loi, les empereurs n'ont considéré que l'effet du droit d'après lequel la prescription n'a pas lieu en faveur du possesseur, si le demandeur a prouvé que la chose lui appartînt; parce que le possesseur, en vertu de la chose jugée, est tenu de restituer les choses dans l'état où elles étaient à l'époque de la constitution en cause, époque où l'usucapion n'était pas acquise. En effet il dit ailleurs, contre l'opinion de Cujas, que le droit est le même, par rapport à la prescription de long tems et à l'usucapion, c'est-à-dire, que l'une et l'autre peuvent également être acceptées après la contestation en cause, en vertu de la *l.* 10. *cod.* qui va être rapportée.

(2) Wissembach s'efforce de prouver que la contestation en cause n'interrompt pas la prescription de long tems, principalement parce qu'il est dit que le tems en est fini après la contestation en cause; mais on peut lui répondre, pour l'opinion de Cujas, que la prescription de long tems est ici censée complète, non par repport au droit de la prescription non interrompue, mais par rapport au tems par lequel la prescription a continue d'être acquise. Non-seulement la loi 2. *cod. de la prescription d'un long tems*, où la prescription de long tems est dite interrompue par la contestation, milite aussi pour l'opinion de Cujas; mais encore la *l.* 1. *cod. du même titre*, dont on parlera bientôt, dans laquelle les empereurs Sévère et Antonin disent que si le litige a été intenté, la possession ne servira plus pour la prescription, quand même le litige aurait été abandonné; d'où suit clairement que la prescription est interrompue de plein droit par la contestation en cause et pendant la litispendance.

cit, quum post motam controversiam in præteritum æstimetur ». *l.* 10. *cod. d. tit.*

Iidem rescribunt : « Moræ litis, causam possessoris non instruunt ad inducendam longæ possessionis præscriptionem, quæ, post litem contestatam, in præteritum æstimatur ». *l.* 26. *cod.* 3. 32. *de rei vindic.*

Adeo autem hæc interruptio civilis obest præscriptioni, ut qui litem passus est, quamvis postea lis amissa sit, et ex integro postea per totum decem aut viginti annorum tempus possederit, tamen præscribere non possit. Is autem qui ab eo rem compararet, præscribere poterit.

Hæc discimus ex Severo et Antonino qui ita rescribunt : « Quum post motam et omissam quæstionem, res ad nova dominia bona fide transierint, et exinde novi viginti anni intercesserint sine interpellatione, non est inquietanda quæ nunc possidet persona; quæ, sicut accessione prioris domini (1) non utitur, qui est inquietatus, ita nec impedienda est quod ei (2) mota controversia sit. Quod si prior possessor inquietatus est, etsi postea per longum tempus sine aliqua interpellatione in possessione remansit, tamen non potest uti longi temporis præscriptione. Quod etiam in republica servari oportet ». *l.* 1. *cod.* 7. 33. *de præsc. long. temp.*

Hinc Constantinus : « Nemo ambigit possessionis duplicem esse rationem; aliam quæ jure consistit, aliam quæ corpore; utramque autem ita demum esse legitimam, quum omnium adversariorum silentio et taciturnitate firmatur. Interpellatione vero et controversia progressa, non posse eum intelligi possessorem qui, licet possessionem *corpore* teneat, tamen ex interposita contestatione et causa in judicium deducta, super *jure* possessionis vacillet ac dubitet ». *l.* 10. *cod.* 7. 32. *de. adquir. et retin. posses.*

Hæc autem interpellatio successori ejus non nocebit, ut jam dictum est, et ita adhuc aperte docet Paulus : « Si post motam intra tempora quæstionem, res ad novum dominum (3) emptione transierit, nec is per viginti annos fuerit inquietatus : avelli ei possessionem non oportet ». Paul. *sentent. lib.* 5. *tit.* 2. §. 5.

LXII. Hactenus de litis contestatione. Simplex autem denuntiatio possessionem non interrumpit.

Hinc Scævola : Quidam « alienam aream bona fide emit, et ante impletam diutinam possessionem ædificare cœpit. Ei denuntiante domino soli, intra tempora diutinæ possessionis perseveravit. Quæro utrum interpellata sit, an cœpta duraverit? Res-

(1) Id est, prioris possessoris.

(2) Priori possessori.

(3) Id est, possessorem.

foi, parce qu'après l'introduction de l'instance on ne compte plus que le tems qui l'a précédée ».

Les mêmes empereurs disent dans un rescrit : « Le tems de l'instance ne se compte pas par la prescription de long tems, parce qu'on ne compte que le tems qui l'a précédé ».

Mais cette interruption civile nuit tellement à la prescription, que celui à qui on a intenté procès ne peut plus prescrire, encore qu'il ait eu gain de cause dans cette contestation, et qu'il ait possédé depuis pendant dix ou vingt ans; toutefois celui qui aurait acheté la chose de lui pourrait la prescrire.

C'est ce que nous apprenons de Sévère et d'Antonin, qui disent dans un rescrit : « Lorsque la propriété a passé à un acquéreur de bonne foi après une contestation mue et abandonnée, et qu'il y a eu une possession subséquente de vingt ans, on ne peut plus inquiéter cet acquéreur; parce que n'ayant pas besoin d'ajouter la possession de l'ancien propriétaire inquiété à la sienne (1), l'inquiétude qu'il a éprouvée ne doit pas non plus lui nuire (2); mais si le premier possesseur a été inquiété, quoiqu'il ait depuis possédé pendant le tems requis et sans inquiétude, il ne peut cependant pas acquérir la prescription; et c'est ce qui s'observe même envers et contre la république ».

C'est pourquoi Constantin dit : « Tout le monde sait qu'il y a deux manières de posséder, c'est-à-dire, qu'on possède de droit et corporellement; et que l'une et l'autre produisent seulement la prescription, lorsqu'elles sont confirmées par le silence de tous ceux qui pouvaient les troubler; et que celui qui possède corporellement n'est plus censé posséder dès que sa possession a été interrompue ou troublée; que cependant la possession de droit devient douteuse et incertaine par une contestation et uneinstance portée en justice ».

Mais cette interruption ne nuit pas à son successeur, comme on l'a déjà dit; et c'est ce qu'enseigne clairement Paul : « Si, depuis une instance introduite en tems utile, la chose a passé à un nouveau propriétaire (3) en vertu d'une vente, et que celui-ci n'ait point été inquiété pendant vingt ans, sa possession doit être confirmée ».

LXII. Nous avons parlé jusqu'ici de la contestation en cause; mais une simple dénonciation n'interrompt pas la possession.

C'est pourquoi Scævola dit : « Quelqu'un a acheté de bonne foi un terrain qui n'appartenait pas au vendeur, et a bâti sur ce terrain avant de l'avoir possédé le tems prescrit; le propriétaire lui a dénoncé son droit avant qu'il eût acquis la prescription, et il a

(1) C'est-à-dire, du premier possesseur.

(2) Au premier possesseur.

(3) C'est-à-dire, au possesseur.

pondit, secundum ea quæ proponerentur, non esse interpellatam ». *l.* 43. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Scævol. *lib.* 5. *resp.*

ARTICULUS III.

De justo titulo.

LXIII. Ad usucapionem et longi temporis præscriptionem, non quælibet possessio prodest, sed ea demum quæ ex justo titulo proficiscitur. Titulus autem est causa possessionis.

Hinc Diocletianus et Maximianus : « Nullo justo titulo præcedente, possidentes ratio juris quærere dominium prohibet. Idcirco, quum etiam usucapio cesset, intentio dominii nunquam absumitur. Unde hoc casu postliminio reverso (citra beneficium actionis rescissoriæ (1)) directa permanet integra vindicatio ». *l.* 24. *cod.* 3. 32. *de rei vindic.*

Iidem rescribunt : « Improba possessio firmum titulum possidenti præstare nullum potest. Unde ingredientem in vacuam possessionem alieni fundi, non consentiente domino, vel actore qui ejus rei concedendæ potestatem habuit, causam justam possessionis adipisci non potuisse certum est ». *l.* 7. *cod.* 7. 32. *de adq. et retin. posses.*

Hinc etiam, quamvis longo tempore quis possederit servum communem, non consentientibus coheredibus, sed per errorem ad eum qui possidet pertinere credentibus, tenens; quum omnis verus titulus deficiat, suum non facit. Sed in eo portiones hereditarias adsignatas penes singulos successores remanere manifestum est ». *l.* 22. *cod.* 3. 36. *famil. ercisc.*

Videndum 1°. quis sit justus titulus ; 2°. an opinio justi tituli æquipolleat justo titulo ; 3°. quando quis ex justo titulo possidere videatur ; 4°. exempli causa unum ex hujusmodi titulis exponemus, scilicet *pro soluto*, cui adfinis est et *pro cesso* ; cæteris infra rejectis post generalem *de usucapione* tractatum, juxta ordinem quem secuti sunt ipsi Pandectarum digestores.

§. I. *Quis sit justus titulus.*

LXIV. Justum titulum accipimus eum ex quo quis rem, ex

(1) Quum res ejus qui captivus erat usucapta est, datur ipsi Publiciana seu *rescissoria* qua eam vindicat, perinde ac si non esset usucapta : de qua re supra, *lib.* 4. *tit.* 6. *ex quib. caus. major.* Verum quum absque titulo possessa est, captivus reversus eam *directa* actione vindicare potest, nec opus habet rescissoria actione, quum res non fuerit usucapta.

continué de bâtir; on demande si sa possession a été interrompue? j'ai répondu que dans l'espèce proposée elle ne l'avait pas été ».

ARTICLE III.

Du titre juste.

LXIII. Toute espèce de possession ne produit pas l'usucapion, ni même la prescription de long tems, mais seulement celle qui procède d'un titre juste; ce titre est la cause de la possession.

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « La raison du droit ne permet pas que ceux qui possèdent autrement qu'en vertu d'un titre juste acquièrent la propriété. C'est pourquoi, comme ils ne peuvent pas même acquérir l'usucapion, ils ne peuvent pas prétendre à la propriété; dans ce cas par conséquent, celui qui est revenu a toujours, en vertu du droit de retour, l'action directe en revendication, sans avoir besoin d'impétrer le privilége de l'action rescisoire (1) ».

Les mêmes empereurs disent dans un rescrit: « Une possession injuste ne peut jamais produire un titre de possession. C'est pourquoi il est certain que celui qui est entré en possession d'un fonds de terre sans le consentement du propriétaire, ou de celui qui était autorisé à consentir pour lui, ne peut jamais avoir acquis une juste cause de sa possession ».

C'est pourquoi aussi, quoique quelqu'un ait possédé pendant long tems « un esclave commun de plusieurs cohéritiers sans leur consentement, et parce qu'ils croyaient que cet esclave lui appartenait, il ne peut pas en acquérir la propriété, parce que la possession ne repose sur aucun titre véritable; et il est certain que chacun des cohéritiers en conservera la propriété relative à sa portion dans la succession ».

Il faut examiner ici 1°. ce que c'est qu'un titre juste; 2°. si la persuasion d'un titre juste équivaut à ce titre; 3°. quand quelqu'un est censé jouir en vertu d'un titre juste. Nous exposerons en quatrième lieu un exemple d'un des titres de cette espèce; c'est-à-dire, *pro soluto*, avec lequel le titre *pro cesso* a beaucoup de rapport. Nous rejetterons tous les autres à la fin du traité de l'usucapion, suivant l'ordre qu'ont suivi les rédacteurs des Pandectes eux-mêmes.

§. I. *Ce que c'est qu'un titre juste.*

LXIV. Nous entendons par un titre juste celui en vertu du-

(1) Lorsque l'usucapion de la chose qui appartenait au captif a été acquise, on lui donne, pour la revendiquer, l'action Publicienne ou rescisoire, comme si l'usucapion n'en eût pas été acquise, ainsi qu'on l'a vu ci-dessus, *liv. 4*, au titre *pour quelles causes et dans quels cas les majeurs sont restitués;* mais si l'on a possédé sans titre, le captif, à son retour, peut intenter l'action directe, et n'a pas besoin de l'action rescisoire, puisque l'usucapion n'a pas été acquise.

causa perpetua et ad transferendum dominium idonea, tanquam suam possidet : ut titulum emptionis, donationis, legati, et similes. Neque enim refert onerosus an lucrativus sit. *l.* 11. *cod.* 7. 33. *de præscrip. long. temp.*

Nec etiam obest ei qui ex tali titulo possidet, quod personali actione teneatur rem restituere. Hinc V. G. « si mandavero tibi ut fundum emas, ex ea causa traditum tibi diutina possessione capis, quamvis possis videri non pro tuo (1) possidere, quum nihil intersit, quod mandati judicio tenearis ». *l.* 13. §. 2. Paul. *lib.* 5. *ad Plaut.*

LXV. Contra justus titulus in hac materia non est, ex quo quis rem jure quidem possidet, sed tanquam alienam.

Hinc « pignori rem acceptam usu non capimus : quia pro alieno possidemus ». *d. l.* 13. *pr.*

Similiter, « neque fructuarium ad obtinendam proprietatem rerum quarum usumfructum habet, neque successores ejus, ulla temporis ex ea causa tenentes præscriptio munit ». *l.* 8. *cod.* 3. 33. *de usuf.* Diocl. *et* Max.

Multominus justus titulus est, ex quo quis *in possessione est* magis quam *possidet.*

Hinc, « in possessionem rei servandæ causa uxor defuncti, vel alii creditores missi, dominium ex ea causa tenentes adipisci minime possunt ». *l.* 8. *cod.* 7. 72. *de bonis auctor. judic. possid.* Diocl. *et* Max.

LXVI. Justus titulus non est titulus invalidus : ut si quis adoptatus a muliere quæ regulariter id juris non habet, ex hac invalidæ adoptionis causa bona hujus mulieris possideat. Is igitur usucapere non poterit, nec longo tempore præscribere.

Ita enim Dioclet. et Max. « Si is contra quem supplicas, matris tuæ quondam mancipia, quasi filius, ex causa tantum adoptionis defendit : affectio destinatæ ac illicitæ adoptionis (2), ad horum dominium ei quærendum sola non sufficit. Quapropter mancipia

(1) Quia eum mihi restituere actione *mandati* teneris. Hæc poterat esse ratio dubitandi, quam jurisconsultus improbat : etsi enim tenearis mihi res tituere, tamen interim *pro tuo* ex justo emptionis titulo rem possides.

(2) Adoptare enim mulieres non possunt, nec sibi heredes ab intestato facere ; nisi ex speciali principis privilegio, quum legitimam sobolem habent : supra, *lib.* 1. *tit.* 7. *de adoptionib. n.* 18.

quel quelqu'un possède une chose comme lui appartenant, et pour une cause translative d'une propriété perpétuelle; tels que sont celui d'une acquisition, celui d'une donation, celui d'un legs, et autres semblables; et il est indifférent que ce titre soit onéreux ou lucratif.

Il importe pareillement peu que celui qui possède en vertu d'un pareil titre soit tenu de remettre la chose à un autre par une action personnelle. C'est pourquoi, par exemple, « si je vous ai chargé d'acheter un fonds de terre, et qu'il vous ait été livré, vous en acquérez l'usucapion par une possession non interrompue, quoique vous paraissiez le posséder comme vous appartenant (1), parce qu'il importe peu que vous soyez tenu envers moi de l'action du mandat ».

LXV. On ne regarde pas au contraire comme un titre juste, dans cette matière, celui en vertu duquel quelqu'un possede, à la vérité, suivant le droit, mais possède la chose comme ne lui appartenant pas.

C'est pourquoi, « nous n'acquérons pas l'usucapion de la chose qui nous a été donnée en gage, parce que nous la possédons pour un autre ».

De même, « un usufruitier ni ses successeurs ne peuvent, par aucun tems, user de la prescription pour acquérir la propriété de la chose dont ils ont l'usufruit ».

Celui qui est en possession, plutôt qu'il possède réellement, peut encore moins être censé jouir en vertu d'un titre juste.

C'est pourquoi « la femme du défunt ou ses créanciers envoyés en possession pour la conservation des biens, ne peuvent jamais en acquérir la propriété à ce titre ».

LXVI. Le titre invalide n'est pas un titre juste : par exemple, celui qui a été adopté par une femme (les femmes n'ayant pas le droit d'adoption), possède les biens de cette femme en vertu d'un titre injuste, lorsqu'il les possède en vertu de cette adoption invalide. Il ne peut donc en acquérir ni l'usucapion ni la prescription par aucune possession.

Car Diocletien et Maximien disent : « Si celui dont vous vous plaignez ne prétend être propriétaire des esclaves de votre mère que parce qu'elle l'avait adopté pour son fils, cette adoption ne suffit pas pour lui en avoir fait acquérir la propriété (2); vous

(1) Parce que vous êtes tenu de me le rendre par l'action du mandat; ce pouvait être la raison de douter que le jurisconsulte a rejetée; car, quoique vous soyez tenu de me le restituer, vous le possédiez cependant à titre juste comme l'ayant acheté.

(2) Car les femmes ne peuvent ni adopter ni se faire des héritiers *ab intestat*, si ce n'est par permission spéciale du prince, lorsqu'elles ont des enfans légitimes. Voyez ci-dessus, *liv.* 1, le titre *des adoptions*, *n.* 18.

petere non prohiberis, nullam timens temporis præscriptionem : si hoc tantum initio (1) præcedente, is contra quem supplicas horum possessionem adeptus est ». *l.* 8. *cod.* 7. 33. *de præscript. long. temp.*

Similiter, quum invalida sit venditio cui dolus causam dedit, pro justo titulo haberi non potest.

Hinc iidem rescribunt : « Si fraude et dolo (licet inter majores viginti-quinque annis) facta venditio est, hanc confirmare non potuit consequens tempus, quum longi temporis præscriptio in malæ fidei cuntractibus locum non habeat ». *l.* 6. *cod. d. tit.*

Quod si titulus invalidus ex quo quis possidebat postea confirmetur, usucapio procedet.

Hinc, V. G. « si inter extraneos facta sit donatio, et antequam per tempus legitimum dominium fuerit adquisitum, coierint (2); vel contra, si inter virum et uxorem facta sit donatio, et ante impletum tempus supra dictum, solutum sit matrimonium (3); nihilominus procedere temporis suffragium constat. Quia altero modo, sine vitio tradita est possessio (4) : altero, quod fuerit vitium, amotum (5) sit ». *l.* 24. *ff.* 24. 1. *de donat. int. vir. et ux.* Paul. *lib.* 7. *ad Sab.*

§. II. *An opinio tituli æquipolleat titulo ?*

LXVII. « Celsus, libro trigesimo-quarto, errare eos ait qui existimarent cujus rei quisque bona fide adeptus sit possessionem, pro suo usucapere eum posse; nihil referre emerit, necne, donatum necne, si modo emptum vel donatum sibi existimaverit; quia (6) neque pro legato neque pro donato, neque pro dote usucapio valeat, si nulla donatio, nulla dos, nullum legatum sit. Idem et in litis æstimatione placet, ut nisi vere quis litis æstimationem subierit, usucapere non possit ». *l.* 27. Ulp. *lib.* 31. *ad Sab.*

Si tamen hæc opinio, licet erronea, probabili ratione nitatur, erit vice tituli.

---

(1) *Initium* dicitur, causa unde cœpit possessio.

(2) In matrimonium.

(3) Morte donatoris. Et sic ex oratione Antonini confirmata donatio.

(4) Scilicet tradita est ex justo donationis titulo, quem matrimonium postea superveniens non potuit infringere.

(5) Vitium purgatur, quum titulus donationis constante matrimonio factæ, qui erat invalidus, morte donatoris in eadem voluntate perseverantis confirmatur.

(6) *Errant*, inquam, *quia neque etc.*

pouvez donc réclamer ces esclaves, si la possession qu'il en a eue ne repose pas sur d'autres titres (1) ».

De même une vente invalide, parce qu'elle a été l'effet du dol, ne peut pas être regardée comme un titre juste.

C'est pourquoi les mêmes empereurs disent dans un rescrit : « Si une vente a été faite par dol ou par fraude, quoique entre majeurs de vingt-cinq ans, la possession qui s'en est suivie n'a pas pu la confirmer, parce que la possession de long tems n'a pas lieu pour les contrats de mauvaise foi ».

Mais si le titre invalide en vertu duquel on possédait a été confirmé, il donnera lieu à l'usucapion.

C'est pourquoi, par exemple, « si un homme et une femme se sont fait une donation avant d'être mariés, et qu'avant le tems prescrit pour l'usucapion ils se soient mariés (2); ou réciproquement un mari a fait une donation à sa femme et que leur mariage ait été dissous avant le tems de la prescription (3), elle n'en aura pas moins lieu; parce que la possession a été livrée d'une manière devenue juste (4), lorsque le vice dont elle était entachée a disparu (5) ».

§. II. *Si la l'opinion d'un titre équivaut à un titre ?*

LXVII. « Celse, livre 34, dit que ce serait se tromper que de croire que quelqu'un pourrait acacqrir par usucapion la propriété d'une chose, parce qu'il en aurait obtenu la possession de bonne foi, et qu'il est indifférent qn'il l'ait achetée ou non, qu'on la lui ait donnée ou non, s'il est persuadé qu'il l'a achetée ou qu'on la lui a donnée; parce que (6), s'il n'y a ni vente ni donation, ni dot, ni legs, l'usucapion ne peut pas valoir en vertu d'une vente, d'une donation, d'une dot, ou d'un legs qui n'ont point existé. Il en serait de même si l'on croyait avoir payé la valeur de la chose en vertu d'un jugement; et il ne peut pas y avoir d'usucapion si la valeur de la chose n'a pas été réellement payée ».

Si cependant cette opinion, quoique erronée, était fondée en probabilité, elle tiendrait lieu de titre.

---

(1) Par *initium* on entend la cause de la possession.

(2) En mariage.

(3) Par la mort du donateur, et c'est ainsi que la donation est confirmée par Antonin.

(4) C'est-à-dire, a été livrée en vertu du titre juste de donation, que le mariage subséquent n'a pu détruire.

(5) Le vice est purgé lorsque le titre de la donation, qui était invalide comme fait durant le mariage, est validé par la mort du donateur qui ne l'a pas rétracté.

(6) Ils se trompent, dis-je, parce que, etc.

Hinc Neratius : « Sed id quod quis, quum suum esse existimaret, possiderit, usucapiet, etiam si falsa fuerit ejus existimatio. Quod tamen ita interpretandum est, ut probabilis error possidentis usucapioni non obstet (1) : veluti si ob id aliquid possideam, quod servum meum, aut ejus cujus in locum hereditario jure successi, emisse id falso existimem : quia in alieni facti ignorantia tolerabilis error est ». *l.* 5. §. 1. *ff.* 41. 10. *pro suo. lib.* 5. *memb.*

§. III. *Quando quis ex justo titulo possidere videatur.*

LXVIII. Non potest quis videri ex justo titulo possidere aut usucapionem inchoare, quandiu titulus aliqua conditione suspenditur.

Hinc, « si æstimata res ante nuptias tradita sit, nec pro emptore, nec pro suo ante nuptias usucapietur ». *l.* 2. *ff.* 41. 9. *pro dote.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Item, « si sub conditione emptio facta sit, pendente conditione emptor usu non capit ».

« Idemque est, et si putet conditionem extitisse, quæ nondum extitit. Similis est enim ei qui putat se emisse. Contra si extitit et ignoret, potest dici (secundum Sabinum, qui potius substantiam intuetur quam opinionem) usucapere eum ».

« Est tamen (2) nonnulla diversitas : quod ibi, quum rem putat alienam, quæ sit venditoris, affectionem emptoris habeat; at quum nondum putat conditionem extitisse, quasi nondum putat sibi emisse. Quod apertius quæri potest : si, quum defunctus emisset, heredi ejus tradatur qui nesciat defunctum emisse, sed ex alia causa sibi tradi, an usucapio cesset (3) »? *l.* 2. §. 2. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

LXIX. In quibusdam speciebus dubitatum est an titulus conditione suspendatur? V. G. « si in diem addictio facta sit (id est, nisi quis meliorem conditionem attulerit); perfectam esse emptionem, et fructus emptoris effici, et usucapionem procedere Julianus putabat. Alii et hanc sub conditione esse contractam:

(1) Exempla mox in §. 4, ubi de titulo *pro soluto.*

(2) Hic proponit rationem dubitandi : quam tamen non tanti facit ut Sabini sententia recedat.

(3) Et dicendum est, non cessare.

C'est pourquoi Neratius dit : « Mais quelqu'un acquerra l'usucapion de ce qu'il aura possédé croyant en être propriétaire, quoique cette opinion fût erronée ; pourvu cependant que la probabilité de son erreur justifie son usucapion (1) ; comme, par exemple, si je possède quelque chose que j'aie lieu de croire avoir été acheté par mon esclave, ou par quelqu'un à qui j'ai succédé comme héritier, quoique ce soit une erreur ; parce que l'ignorance du fait d'autrui est excusable ».

§. III. *Quand quelqu'un est censé posséder en vertu d'un titre juste.*

LXVIII. On ne peut pas être censé posséder ni commencer l'usucapion tant que le titre de la possession est suspendu par une condition.

C'est pourquoi, « si une femme a donné à son mari une chose qui a été estimée avant le mariage, il ne pourra en acquérir l'usucapion ni comme propriétaire ni comme acquéreur ».

« Si une chose a été vendue sous condition, l'acheteur n'en acquerra l'usucapion que quand la condition sera remplie ».

« Et il en sera de même quand il croirait que la condition serait remplie, si elle ne l'était pas ; parce qu'il faudrait l'assimiler à celui qui croit faussement avoir acheté. Si, au contraire, la condition est remplie, quoiqu'il l'ignore, on peut dire qu'il acquiert l'usucapion, suivant l'opinion de Sabinus, qui considérait plus la vérité de la chose que ce qu'on en pensait ».

« Il y a cependant quelques difficultés à cet égard (2) ; parce que celui qui croit que la chose qu'il a achetée n'appartenait pas au vendeur lorsqu'elle lui appartenait, croit du moins l'avoir achetée ; au lieu que celui qui croit que la condition n'est pas remplie croit n'avoir pas encore acheté ; la question sera donc plus clairement posée en demandant si l'usucapion cesse d'avoir lieu dans le cas où le défunt aurait acheté, mais aurait livré à un autre titre que celui d'acheteur, à son héritier qui ignorerait qu'il eût acheté (3) ».

LXIX. On a douté que le titre fût suspendu par la condition dans certaines espèces. Par exemple, « Julien pensait que l'acquisition était consommée, que les fruits appartenaient à l'acquéreur, et que l'usucapion était commencé, quoique la vente eût été faite sous la condition qu'elle n'aurait lieu qu'à certain terme ; c'est-à-dire, qu'il ne se présenterait pas d'enchérisseurs ; mais d'autres pensent que la vente est contractée sous cette condition.

---

(1) Nous allons en voir des exemples dans le §. 4, où il s'agit du titre résultant du paiement.

(2) Il propose ici une raison de douter, dont il ne fait cependant pas assez de cas pour s'écarter du sentiment de Sabinus.

(3) Et il faut dire qu'elle ne cesse pas.

ille (1) non contrahi (2), sed resolvi dicebat. Quæ sententia vera est ». *l.* 2. §. 4. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Sed et illa emptio pura est, ubi convenit, ut, si displicuerit intra diem certum, inempta sit ». *d. l.* 2. §. 5.

Circa legem commissoriam similis fuit dubitatio. Et quidem ait « Sabinus : Si sic empta sit, ut, nisi pecunia intra diem certum soluta esset, inempta res fieret : non usucapturum, nisi persoluta pecunia. Sed videamus utrum conditio sit hoc, an conventio? Si conventio est, magis resolvetur (3) quam implebitur ». *d. l.* 2. §. 3.

LXX. Tandiu demum quis ex justo titulo possidere videri potest et usucapere, quandiu non mutata fuerit possessionis causa.

Hinc Pomponius : « Qui, quum pro herede vel pro emptore usucaperet, precario rogavit, usucapere non potest. Quid porro inter eas res interest (4), quum utrobique desinat ex prima causa possidere, qui precario vult habere »? *l.* 6. *ff.* 41. 4. *pro emptore. lib.* 32. *ad Sab.*

LXXI. *Nota.* Ex justo titulo possidere quis recte videri potest, licet non habeat tituli instrumenta, si de eo aliunde constet.

Hinc Diocl. et Max. « Longi temporis possessione munitis, instrumentorum amissio nihil juris aufert : nec diuturnitate possessionis partam securitatem, maleficium alterius turbare potest ». *l.* 7. *cod.* 7. 33. *de præscript. long. temp.*

Si amissio instrumentorum justi tituli non nocet, vice versa non proderit subtractio instrumentorum vitiosi tituli.

Hinc iidem rescribunt : « Si is, cui colendum fundum dedisti, post instrumenta quibus dominium ad te pertinere probari posset, per novercam tuam subtraxit : hoc sola præscriptione longi temporis defendi non potest ». *l.* 1. *cod.* 7. 34. *in quib. caus. cess. long. temp. præscript.*

§. IV. *Proponitur specialis usucapionis titulus*, pro soluto.

LXXII. His generaliter cognitis circa justum possessionis ex qua usucapio procedere possit, titulum ; exempli causa hic pro-

---

(1) Julianus scilicet.

(2) *Non contrahi* sub conditione, *sed resolvi* sub conditione.

(3) *Magis* erit venditio quæ sub conditione resolvenda est, *quam* venditio quæ existente demum conditione implenda esset. Adeoque interim, emptor, et *pro emptore* possidere videbitur, et usucapiet.

(4) Id est, nihil hic interest inter titulum *pro emptore* et titulum *pro herede.*

Ce jurisconsulte (1) pensait, au contraire, qu'elle était contractée indépendamment de cette condition (2), mais qu'elle pouvait être résolue; ce qui est vrai ».

« La vente où il y a convention que, si dans tel tems l'acheteur a changé d'avis, elle n'aura pas lieu, est même pure et simple ».

On a également élevé des doutes sur la clause commissoire, et « Sabinus dit que, s'il a été dit dans une vente qu'elle serait comme non avenue si le prix de la chose n'était pas payé dans tel tems, le défaut de paiement empêcherait l'usucapion; mais il faut voir si cette clause est une condition ou une convention; si c'est une convention, il y aura une vente qui sera résolue dans le cas de non-paiement (3), plutôt que consommée par paiement ».

LXX. On n'est censé posséder en vertu d'nn titre juste, et acquérir l'usucapion, qu'autant que la cause de la possession n'a pas changé.

C'est d'après cela que Pomponius dit : « Celui qui, possédant comme héritier ou comme acquéreur, a pris la chose à titre précaire, ne peut pas en acquérir l'usucapion; car il importe peu qu'il ait possédé à l'un (4) ou à l'autre titre, dès qu'il a ensuite possédé à titre précaire ».

LXXI. *Observation.* On peut être censé posséder en vertu d'un titre juste quoique ce titre n'existe pas, pourvu qu'il en apparaisse d'ailleurs.

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « La perte des titres ne porte aucun préjudice au droit acquis par une possession de long tems; et la méchanceté d'un tiers ne peut pas troubler la tranquillité d'une pareille possession ».

Si la perte des titres ne nuit pas à la cause de la possession, par la même raison leur soustraction ne peut pas servir à celui qui voudrait en abuser.

C'est pourquoi les mêmes empereurs disent : « Si celui à qui vous avez donné un fonds de terre à cultiver vous a fait soustraire par votre belle-mère le titre par lequel vous pouviez en prouver la propriété, il ne peut pas la soutenir contre vous par la seule prescription de long tems ».

§. IV. *Du titre particulier d'usucapion résultant du paiement.*

LXXII. Après avoir traité en général de ce qui regarde le titre de possession en vertu duquel on peut acquérir l'usucapion, nous

---

(1) C'est-à-dire, Julien.

(2) Qu'elle n'était pas contractée sous condition, mais résolue sous condition.

(3) Ce sera plutôt une vente rescindable sous condition, qu'une vente exécutoire quand la condition sera remplie; et par conséquent l'acheteur sera censé posséder comme tel dans l'intervalle, et acquerra l'usucapion.

(4) C'est-à-dire, qu'ici on ne fait pas de différence entre le titre d'acheteur et celui d'héritier.

ponemus cum qui *pro soluto* dicitur : quem ideo forte Pandectarum ordinatores sub generali *de usucapionibus* rubrica proposuerunt, quia et ipse generalior est; et cum cæteris possessionum causis, quæ infra singulæ specialibus rubricis distinctæ proponentur, potest concurrere.

Enimvero, inquit Hermogenianus : « Pro soluto usucapit, qui rem debiti causa recipit. Et non tantum quod debetur, sed et quodlibet pro debito solutum, hoc titulo usucapi potest ». *l.* 46. *lib.* 5. *juris epit.*

Porro eo casu quo id ipsum quod debetur solvitur, puta ex causa emptionis, legati, dotis, et similibus, patet hunc titulum *pro soluto*, concurrere cum titulis *pro emptore*, *pro legato*, *pro dote*, *etc.* Tunc autem demum singularis est titulus ille *pro soluto*, quum aliud pro debito solvitur (1); violenti scilicet creditori.

LXXIII. De debito loquimur. Nec tamen semper necesse est revera esse debitum. Hinc Pomponius : « Hominem, quem ex stipulatione te mihi debere falso existimabas, tradidisti mihi. Si scissem [te] mihi nihil debere, usu eum non capiam ; quia (2), si nescio, verius est ut usucapiam (3); quia ipsa traditio ex causa quam veram esse existimo, sufficit ad efficiendum ut id quod mihi traditum est, pro meo possideam. Et ita Neratius scripsit ; idque verum puto ». *l.* 3. *ff.* 41. 10. *pro suo. lib.* 22. *ad Sab.*

Cæterum saltem requiritur ut is cui solvitur probabiliter sibi esse debitum existimet.

Hinc in specie sequenti : « Servus meus Titio mandavit ut fundum ei emeret, eique manumisso Titius possessionem tradidit. Quæsitum est an longa possessione caperet? Respondit, si servus meus mandaverit Titio ut fundum emerit, et manumisso ei Titius fundum tradiderit, quum putaret et peculium ei concessum esse, vel etiam quum ignoraret peculium concessum non esse; nihilominus (4) servum diutina possessione capere : quia aut scit servus peculium sibi concessum non esse, aut scire debet ; et per hoc similis est ei qui se creditorem esse

(1) Ut si, quum mihi deberes viginti quæ legata erant, Stichum solvas. Eo casu Stichus a me ex solo titulo *pro soluto* possidetur, nec concurrit cum causa legati, si quidem mihi ille legatus non est.

(2) *Quia* hic sumitur adversative.

(3) Ratio dubitandi ; quia proprie non est solutio, quum nihil debeatur : cessat igitur titulus possessionis *pro soluto*. Ratio decidendi quia, etsi regulariter error falsi tituli non prosit ad usucapionem ; tamen interdum quum justus est error et subest aliqua causa quæ huic locum dederit, hæc opinio erronea tituli æquipollet titulo ut prosit ad usucapionem.

(4) *Nihilominus* pro *nihilo magis* ; ut in nostris non infrequenter. *Servum* autem intellige, servum manumissum.

parlerons, par forme d'exemple, de celui qui résulte du paiement, et que les rédacteurs des Pandectes ont placé dans la rubrique générale des usucapions, suivant l'édition florentine, et rejeté suivant la vulgate dans le titre qui suit, sous une rubrique particulière; parce qu'il est lui-même général et peut concourir avec les autres causes de possession qui seront ci-après traitées, chacune sous sa rubrique particulière.

En effet, dit Hermogenien : « Celui qui reçoit une chose en paiement en acquiert l'usucapion à titre de paiement, et ce titre donne lieu non-seulement à l'usucapion de tout ce qui a été payé, mais encore à celle de tout ce qui était dû ».

Enfin, dans le cas du paiement de ce qui était dû; par exemple, pour cause d'achat, de legs, de dot ou autrement, il est évident que ce titre concourt avec le titre d'*achat, de legs, de dot et autre*, mais ce titre n'est un titre singulier que lorsque, du consentement du créancier, on a payé une chose en échange de celle qui étoit due (1).

LXXIII. Nous parlons de la chose due; mais il n'est pas nécessaire qu'il y ait une chose due; c'est pourquoi Pomponius dit : « Vous m'avez livré un esclave croyant faussement me le devoir en vertu d'une stipulation; si je savais que vous ne me le deviez pas je n'en acquerrais pas l'usucapion, par la raison que (2) si je ne le savais pas, je l'acquerrais (3); parce que la tradition faite pour une cause que je crois vraie suffit pour me faire posséder comme propriétaire la chose qui m'a été livrée. C'est l'opinion de Neratius, et c'est aussi la mienne ».

Mais il faut du moins que celui à qui la chose est payée soit probablement fondé à croire qu'elle lui était due.

C'est pourquoi, dans l'espèce suivante : « Mon esclave a chargé Titius de lui acheter un fonds de terre, et Titius le lui a livré après son affranchissement. On a demandé s'il en acquerrait l'usucapion? il a été répondu que si mon esclave a chargé Titius d'acheter un fonds de terre, et que Titius le lui ait livré après son affranchissement croyant que son pécule lui avait été donné, ou ignorant qu'il ne lui avait pas été donné, cet esclave n'en acquiert pas plus l'usucapion dans un cas que dans l'autre (4), parce que l'es-

(1) Comme si, me devant vingt pièces qui m'avaient été léguées, vous m'avez donné Stichus, je ne pesséderai Stichus qu'à titre de paiement; et ce titre ne concourra pas avec celui du legs, si Stichus ne m'a pas été légué.

(2) *Quia* est pris ici comme adverbe.

(3) Raison de douter, parce qu'il n'y a pas de paiement proprement dit, puisqu'il n'était rien dû; et que par conséquent il n'y a pas de titre de possession résultant du paiement. La raison de décider est que, quoique l'erreur d'un faux titre ne profite pas régulièrement pour l'usucapion, quelquefois cependant l'opinion erronée d'un titre équivaut au titre pour l'usucapion, si cette opinion est fondée sur une cause qui ait pu raisonnablement y donner lieu.

(4) *Nihilominus* pour *nihilomagis*, comme il arrive souvent de le trouver dans nos jurisconsultes; et par l'*esclave* il faut entendre l'*affranchi*.

simulat. Quod si scierit Titius peculium manumisso concessum non esse, donare potius, quam indebitum fundum solvere intelligendus est ». *l.* 7. §. 2. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Julian. *lib.* 4. *dig.*

LXXIV. Quod diximus, solutionem ex falsa causa prodesse ad usucapionem, exceptionem patitur circa causam emptionis. Ita docet Paulus : « Si existimans debere tibi, tradam ; ita demum usucapio sequitur, si et tu putes debitum esse. Aliud si putem me ex causa venditi teneri, et ideo tradam. Hic enim nisi actio (1) præcedat, pro emptore usucapio locum non habet. Diversitatis causa in illo est, quod in cæteris causis, solutionis tempus inspicitur; neque interest, quum stipulor, sciam alienum esse necne; sufficit enim me putare meum esse, quum solvis : in emptione autem et contractus tempus inspicitur (2), et quo solvitur. Nec potest pro emptore usucapere, qui non emit; nec pro soluto, sicut in cæteris contractibus ». *l.* 48. (*alias l.* 3. *ff.* 41. 4. *pro soluto.*) *lib.* 2. *manual.*

LXXV. Causæ *pro soluto* affinis est causa *pro cesso.* Utramque simul ita refert Julianus, docetque ex illis usucapionem sequi. « Si mihi Titius a quo fundum petere volebam, possessione cesserit; usucapionis causam justam habeo (3). Sed et is a quo ex stipulatu fundum petere volebam, cedendo mihi possessione, si solvendi causa id fecerit, eo ipso efficiet ut fundum longo tempore capiam ». *l.* 33. §. 3. *lib.* 44 *dig.*

ARTICULUS IV.

De bona fide.

LXXVI. Non sufficit ad usucapionem quod possessio fuerit profecta ex justo titulo, nisi fuerit bonæ fidei.

Hinc Paulus : « Separata est causa possessionis et usucapionis. Nam vere dicitur quis emisse (4), sed mala fide : quemadmodum

(1) Legendum *auctio*, id est emptio. Cujas.

(2) Quum tempore contractus, ex hac causa, bona fides desideretur; sequitur necesse esse ut revera intervenerit contractus.

(3) Non *pro soluto ;* nam solvi dicitur duntaxat ex aliqua obligatione personali : sed *pro cesso ;* ut observat Cujacius ad *h. l.*

(4) Adeoque ex justo titulo possidere, nimirum emptionis.

clave sait ou doit savoir que son pécule ne lui a pas été donné, et par conséquent doit être assimilé à un créancier qui reçoit de mauvaise foi ; mais si Titius a su que le pécule de cet affranchi ne lui avait pas été donné, il est plutôt censé lui avoir fait une donation que lui avoir payé ce qu'il ne lui devait pas ».

LXXIV. Ce que nous avons dit, que le paiement fait pour une cause fausse servait pour l'usucapion, souffre des exceptions dans le cas de l'achat. Paul enseigne que « si je vous paie une chose que je crois vous devoir, ce paiement ne vous servira pour l'usucapion qu'autant que vous aurez cru vous-même que je vous le devais. Mais il en est autrement, si je crois vous devoir en vertu d'une vente ; à moins que l'achat n'ait précédé le paiement (1), l'usucapion n'a pas lieu pour l'acheteur. La raison de cette différence est que, dans tout autre cas, on considère le tems du paiement, et qu'il importe peu qu'en stipulant je sache ou ne sache pas que la chose ne m'appartenait pas, parce qu'il suffit que je croie qu'elle m'appartenait au tems du paiement ; au lieu que, dans le cas de la vente, on considère tant le tems du contrat (2) que celui du paiement ; et que celui qui n'a point acheté ne peut acquérir l'usucapion à titre d'acheteur, ni en vertu du paiement, comme dans les autres contrats ».

LXXV. La cause de la cession a beaucoup de rapport avec celle du paiement. Julien les réunit l'une à l'autre, et enseigne qu'elles produisent l'usucapion. « Si Titius m'a cédé la possession d'un fonds de terre pour lequel je voulais l'actionner, j'aurai une juste cause d'usucapion (3) ; et même, si celui contre lequel je réclamais le fonds de terre en vertu d'une stipulation me l'a cédé en paiement, cela suffira pour que j'en acquière l'usucapion, en le possédant pendant le tems requis ».

ARTICLE IV.

De la bonne foi.

LXXVI. Il ne suffit pas pour l'usucapion d'avoir possédé en vertu d'un titre juste, si l'on n'a pas possédé de bonne foi.

C'est pourquoi Paul dit : « La possession ne suffit pas pour acquérir l'usucapion ; car quelqu'un peut avoir véritablement acheté (4), mais de mauvaise foi, comme celui qui a acheté sciem-

---

(1) Il faut lire *auctio*, c'est-à-dire, l'achat. Cujas.

(2) De ce que la bonne foi est exigée pour cette cause au tems du contrat, il s'ensuit qu'il doit être nécessairement intervenu un contrat.

(3) Non pas à titre de paiement, puisque le paiement ne peut intervenir qu'en vertu d'une obligation personnelle, mais à titre de cession, comme l'observe Cujas sur cette loi.

(4) Et par conséquent posséder à un titre juste, c'est-à-dire, à titre d'achat.

qui sciens alienam rem emit, pro emptore possidet, licet usu non capiat ». *l.* 2. §. 1. *ff.* 41. 4. *pro empt. lib.* 54. *ad ed.*

Quocirca quæremus, 1°. quid sit bona fides, et quæ ad eam requirantur; 2°. quæ bonæ fidei non officiant; 3°. quo tempore, et in quibus personis, et circa quod requiratur.

§. I. *Quid sit bona fides.*

LXXVII. *Bona fides* nihil est aliud quam justa opinio quæsiti dominii.

Quum autem hæc opinio non possit intelligi in eo qui ne quidem scit se possidere, hinc, « si emptam rem mihi procurator ignorante me, meo nomine adprehenderit, quamvis possideam, eam non usucapiam : quia ut ignorantes usuceperimus, in peculiaribus tantum rebus (1) receptum est ». *l.* 47. (*alias l.* 2. *ff.* 41. 4. *pro soluto.*) Paul. *lib.* 3. *ad Nerat.*

Ex hac definitione bonæ fidei, sequuntur tria consectaria.

LXXVIII. *Consectarium primum.* Ad bonam fidem requiritur ut quis existimet eum a quo rem comparat, jus eam alienandi habere.

Hinc « si ab eo emas quem prætor vetuit alienare, idque tu scias, usucapere non potest ». *l.* 12. Paul. *lib.* 21. *ad ed.*

Pariter « qui sciens emit ab eo quem prætor ut suspectum heredem (2) deminuere vetuit, usu non capiet ». *l.* 7. §. 5. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Julian. *lib.* 44. *digest.*

Item is quidem « qui a quolibet rem emit, quam putat ipsius esse, bona fide emit. At qui sine tutoris auctoritate a pupillo emit, vel falso tutore auctore quem scit tutorem non esse, non videtur bona fide emere, ut et Sabinus scripsit ». *l.* 27. *ff.* 18. 1. *de contrah. empt.* Paul. *lib.* 8. *ad Sab.*

Consequens est quod « eum qui a pupillo sine tutoris auctoritate distrahente comparavit, nullum temporis longi spatium defendit ». *l.* 9. *cod.* 7. 26. *de usucap. pro empt.* Philippus.

Obiter nota : « Sed si locupletior emptoris pecunia factus, post pubertatem, occasionem juris ad iniquum trahat compendium (3), doli mali submovebitur exceptione ». *d. l.* 9. *v. sed si.*

---

(1) Hoc enim casu, licet ignorem hanc rem in meo peculio esse, habeo generalem opinionem dominii circa universum peculium in quo hæc res continetur.

(2) Interdum postulantibus creditoribus prætor vetabat heredem alienare res hereditarias, nisi prius caveret creditoribus.

(3) Dum rem vindicat, non oblato pretio ex quo locupletior factus est.

ment ce qui n'appartient pas au vendeur; et il possède comme acheteur, quoiqu'il n'acquière pas l'usucapion ».

Nous examinerons à cet égard 1°. ce que c'est que la bonne foi, et ce qu'elle exige; 2°. ce qui n'empêche pas la bonne foi; 3°. dans quel tems, dans quelles personnes, et pour quelles choses la bonne foi est exigée.

§. I. *Ce que c'est que la bonne foi.*

LXXVII. La bonne foi n'est autre chose que la juste opinion dans laquelle on est d'avoir acquis la propriété.

Mais, comme cette opinion ne peut pas être supposée dans celui qui ne sait pas même qu'il possède, « si mon fondé de pouvoirs a pris possession en mon nom, mais à mon insu, d'une chose qu'il avait achetée pour moi, je n'en acquerrai pas l'usucapion, quoique je la possède, parce qu'il a été reçu que nous ne l'acquérions sans le savoir que par rapport aux choses péculiaires (1) ».

De cette définition de la bonne foi suivent trois corollaires.

LXXVIII. *Premier corollaire.* La bonne foi exige que celui qui achète croie que le vendeur a le droit de vendre.

C'est pourquoi, « si vous achetez de celui à qui vous savez que le préteur a défendu d'aliéner, vous ne pouvez pas acquérir l'usucapion ».

De même « celui qui a acheté sciemment d'un héritier à qui le préteur avait ordonné de fournir caution au créancier (2), n'acquerra pas l'usucapion ».

Celui même « qui a acheté une chose de quelqu'un à qui il croyait qu'elle appartenait, l'a achetée de bonne foi; mais celui qui a acheté d'un pupille sans l'autorisation de son tuteur, ou avec l'autorisation de celui qu'il savait être faux tuteur, n'est pas censé avoir acheté de bonne foi, comme le dit Sabinus ».

De là suit que « celui qui a acheté d'un pupille qui vendait sans autorisation de son tuteur ne peut invoquer la possession d'aucun tems ».

Observez en passant que, « si le vendeur est devenu plus riche par l'effet de la vente, et qu'après sa puberté il n'offre pas de le rendre (3), il sera repoussé par l'exception de la mauvaise foi ».

---

(1) Car dans ce cas, quoique j'ignore que la chose est dans mon pécule, j'ai une opinion générale de propriété par rapport à tout mon pécule dont elle fait partie.

(2) Quelquefois, à la demande des créanciers, le préteur défendait à l'héritier d'aliéner les choses héréditaires, sans avoir donné caution à ces mêmes créanciers.

(3) En revendiquant la chose sans en offrir le prix, dont il est devenu plus riche.

LXXIX. Contra, si eum a quo comparo crediderim jus alienandi habere, licet non habuerit, bona fides adfuisse videtur.

Hinc « si a pupillo emero sine tutoris auctoritate, quem puberem esse putem, dicimus usucapionem sequi (1): ut hic plus sit in re, quam in (2) existimatione ». *l.* 2. §. 15. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*.

Hinc, « si id quod pro derelicto habitum possidebas, ego sciens in ea causa esse, abs te emerim; me usucapturum constat. Nec obstare quod in bonis tuis non fuerit (3). Nam et si tibi rem ab uxore donatam sciens emero, quia quasi volente et concedente domino (4) id faceres, idem juris est ». *l.* 5. *ff.* 41. 7. *pro derel.* Pomp. *lib.* 32. *ad Sab.*

Ergo et quum quis emit ab eo quem mandato domini vendere existimat, bona fide emit; ut in specie sequenti: « Intestatæ sororis hereditas obvenit duobus fratribus, quorum alter absens erat, alter præsens: præsens etiam absentis causam agebat. Ex qua hereditate, suo et fratris sui nomine, fundum in solidum vendidit Lucio-Titio bona fide ementi. Quæsitum est, quum scierit partem fundi absentis esse, an totum fundum longa possessione ceperit? Respondit, si credidisset mandato fratris veniisse, per longum tempus cepisse ». *l.* 14. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Scævola. *lib.* 25. *dig.*

Idem erit, et si quis emat a servo quem falso credat peculii administrationem habere.

Sic accipe quod ait Alfenus-Varus: « Si servus, insciente (5) domino, rem peculiarem vendidisset, emptorem usucapere posse ». *l.* 34. *lib.* 1. *dig. a* Paulo *epit.*

LXXX. *Consectarium secundum.* Ad bonam fidem requiritur ut non per errorem juris quis existimet eum a quo rem comparat, jus alienandi habere.

---

(1) Nec obstat quod res pupilli non potest usucapi: supra, *sect. præced.* Nam in hac specie non res pupilli empta est, sed res quam pupillus alienam possidebat.

(2) Mendosa lectio. Legendum, *in existimatione quam in re*, ut recte observat Cujacius.

(3) Quia erat quidem derelicta res, sed non a domino. Nam ego qui a te emi, sciens rem derelictam esse, ignorabam non fuisse dominum eum qui illam dereliquerat: unde credebam te hujus dominum factum, adeoque jus vendendi illam habuisse.

(4) Id est, uxore quam credebam dominam, quamvis non esset: utpote quæ non suam, sed alienam rem donasset.

(5) Cujacius, *observat.* 15. 28. aliter hanc legem accipit: putatque vocem *insciente* hic accipiendam pro *sciente*, sicut quandoque *invocans* et *inaudiens* dicitur qui vocat et audit.

LXXIX. Et réciproquement, si je crois que celui de qui j'achète a le droit de vendre, je serai censé acheter de bonne foi quoiqu'il ne l'ait pas.

C'est pourquoi, « si j'ai acheté d'un pupille sans l'autorisation de son tuteur, parce que je le croyais majeur, il faut dire que j'acquerrai l'usucapion (1) parce qu'il faut considérer la vérité de la chose plus que l'opinion que j'en ai (2) ».

C'est pourquoi, « si j'ai acheté de vous ce que je savais que vous possédiez comme vous ayant été abandonné, il est constant que j'en acquerrai l'usucapion quoique la chose ne fût pas dans vos biens (3); car si j'ai acheté de vous ce que je savais qui vous avait été donné par votre femme, j'en acquerrai l'usucapion comme l'ayant acheté du consentement du propriétaire (4) ».

De là suit que celui qui a acheté d'une personne qu'il croyait que le propriétaire de la chose avait chargée de la vendre, a acheté de bonne foi, comme dans l'espèce suivante : « Deux frères avaient hérité de leur sœur morte sans avoir testé, l'un était présent et gérait les affaires de l'autre qui était absent. Le premier avait vendu, au nom de son frère et au sien, un fonds de terre de la succession à Lucius-Titius qui l'achetait de bonne foi. On a demandé si Licius-Titius, sachant qu'une partie de ce fonds de terre appartenait à l'absent, pouvait acquérir l'usucapion de la totalité par une longue possession? il a été répondu qu'il acquerrait l'usucapion s'il avait cru que le vendeur fût autorisé par son frère ».

Il en sera de même de celui qui achète d'un esclave, croyant faussement qu'il a la libre administration de son pécule.

C'est ainsi qu'il faut entendre ce que dit Ulpien que, « si un esclave a vendu une chose de son pécule à l'insu de son maître (5), l'acheteur en peut acquérir l'usucapion ».

LXXX. *Corollaire deuxième.* Pour qu'un acquéreur soit de bonne foi, il faut que ce ne soit pas par erreur de droit qu'il se trompe, en croyant que son vendeur a le droit d'aliéner.

---

(1) Et il n'y a rien à conclure de ce que l'usucapion n'a pas lieu pour les biens du pupille, comme on l'a vu dans la section précédente; parce que dans l'espèce du petit-fils ce n'est pas la chose qui a été achetée, mais une chose que le pupille possédait, et qui ne lui appartenait pas.

(2) Leçon vicieuse. Il faut lire *in existimatione quam in re*, comme l'observe très-bien Cujas.

(3) Parce que la chose était réellement abandonnée, mais non par le propriétaire; car moi qui ai acheté de vous, sachant que la chose était abandonnée, j'ignorais que celui qui l'avait abandonnée n'en fût pas pas le propriétaire; et je croyais que vous en étiez le propriétaire, et que vous aviez le droit de la vendre.

(4) C'est-à-dire, de votre femme, que j'en croyais propriétaire, quoiqu'elle ne le fût pas puisqu'elle n'avait pas donné sa chose, mais une chose qui ne lui appartenait pas.

(5) Cujas, *observ.* 15. 28, entend autrement cette loi; il pense que le mot *insciente* est pris pour *sciente*, comme quelquefois *invocans* et *inaudiens* pour *vocans* et *audiens*.

Et certe qui per errorem juris id existimat, habet quidem opinionem quæsiti dominii, sed non justam : adeoque nec bonam fidem.

Hinc, V. G. a pupillo sine tutoris auctoritate emisti. « Quod si scias pupillum esse, putes tamen pupillis licere res suas sine tutoris auctoritate administrare ; non capies usu : quia juris error nulli prodest ». *l.* 2. §. 15. *v. quod si. ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Et alibi : « *Nunquam*, *in usucapionibus*, *juris error possessori prodest.* Et ideo Proculus ait, si per errorem initio venditionis (1) tutor pupillo auctor factus sit, vel per longum tempus venditionis peractum, usucapi non posse : quia juris error est ». *l.* 31. Paul. *lib.* 32. *ad Sab.*

LXXXI. *Consectarium tertium.* Requiritur ut quis sciat se rei quam possidet commercium habere. « Si quis id quod possidet, non putat sibi per leges licere usucapere ; dicendum est, etiamsi erret, non procedere tamen ejus usucapionem ; vel quia non bona fide (2) videatur possidere ; vel quia in jure erranti non procedat usucapio ». *l.* 32. §. 1. Pomp. *lib.* 32. *ad ed.*

§. II. *Quæ non obstent ut quis bonæ fidei possessor esse videatur.*

LXXXII. Possidenti non obstat quominus bonæ fidei sit, error circa conditionem suam, aut circa titulum quo possidet, modo justus aliquis subsit.

Hinc in specie sequenti : « Filiusfamilias emptor alienæ rei, quum patremfamilias se factum ignoraret, cœpit rem sibi traditam possidere. Cur non capiat usu, quum bona fides initio possessionis adsit ; quamvis eum se per errorem esse arbitretur, qui rem ex causa peculiari quæsitam nec possidere (3) possit ? Idem dicendum erit, et si ex patris (4) hereditate ad se pervenisse rem emptam non levi præsumptione credat ». *l.* 44. §. 4. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

---

(1) Ante venditionem, non in ipsa venditione. Tutorem enim in ipsò negotio auctoritatem interponere debere vidimus in *instit. lib.* 1. *tit.* 21. *de auctor. tut.*

(2) Bona fides est opinio quæsiti dominii, quam habere certe non potest is qui (licet per errorem) putat sibi non licuisse eam acquirere.

(3) Igitur hoc casu, quamvis existimet se non sibi sed patri quem mortuum ignorat, possidere, tamen usucapit. Habet enim hoc casu quamdam opinionem dominii, quum filiifamilias rerum paternarum cum patre quodammodo domini censeantur.

(4) Finge, rem emisse mortuo jam patre : sed quum ignoret quo tempore mortuus sit pater, putare se hanc rem patri acquisivisse, et ex hereditate patris eam habere.

Celui qui est dans cette erreur de droit est bien dans l'opinion qu'il acquiert la propriété; mais cette opinion est injuste, et par conséquent exclut la bonne foi.

C'est pourquoi, par exemple, si vous acheté d'un pupille sans l'autorisation de son tuteur, « vous ne pourrez pas acquérir l'usucapion si vous avez su qu'il était pupille, mais avez cru qu'un pupille pouvait administrer ses biens sans l'autorisation de son tuteur; parce que l'erreur de droit ne peut servir à personne ».

Et ailleurs: « Jamais l'erreur de droit ne sert au possesseur par rapport à l'usucapion; et c'est pour cela que Proculus dit que, quand par erreur le tuteur aurait autorisé son pupille avant la vente (1), l'acheteur ne pourrait pas pour cela acquérir l'usucapion; parce que ce serait une erreur de droit ».

LXXXI. *Corollaire troisième.* Il faut encore que le possesseur sache que la chose qu'il possède est dans le commerce. « Si quelqu'un ne pense pas que les lois lui permettent d'acquérir l'usucapion de la chose qu'il possède, il faut dire qu'il ne peut pas en acquérir l'usucapion quoiqu'il se trompe, parce qu'il n'est pas censé posséder de bonne foi (2), ou parce que l'erreur de droit ne peut pas servir à l'usucapion ».

§. II. *De ce qui n'empêche pas que le possesseur ne soit censé de bonne foi.*

LXXXII. Le possesseur n'est pas moins de bonne foi quoiqu'il se trompe sur sa condition, ou sur la nature du titre en vertu duquel il possède, pourvu qu'il ait un titre juste.

C'est pourquoi, dans l'espèce suivante : « Un fils de famille, ayant acheté une chose d'un vendeur à qui elle n'appartenait pas, a commencé de la posséder dans un tems où il était devenu père de famille, mais ne le savait pas. Pourquoi n'en acquerrait-il pas l'usucapion, puisqu'il était de bonne foi quand il a commencé à posséder, quoique, par erreur, il crût ne pas pouvoir posséder même une chose acquise de son pécule (3)? Il faudra dire la même chose s'il a une présomption fondée que la chose qu'il a achetée lui est advenue par la succession de son père (4) ».

---

(1) Avant la vente et non dans la vente elle-même; car, comme nous l'avons vu dans les *instit.*, au titre *de l'autorité des tuteurs*, l'autorisation du tuteur devait intervenir dans l'affaire même de la vente.

(2) La bonne foi est la persuasion d'avoir acquis la propriété, que ne peut certainement pas avoir celui qui, quoique par erreur, croit qu'il ne lui était pas permis d'acquérir.

(3) Ainsi, dans ce cas, quoiqu'il pense posséder non pas pour lui, mais pour son père dont il ignore la mort, il acquiert cependant l'usucapion, parce que dans ce cas il a une opinion de propriété, les fils de famille étant en quelque sorte propriétaires de ce qui appartient à leur père.

(4) On suppose qu'il a acheté depuis la mort de son père, mais qu'ignorant l'époque de sa mort, il croit avoir acquis la chose pour son père, et la tenir de sa succession.

Non ideo minus etiam quis bonæ fidei possessor intelligitur, quod comparavit ab eo quem sciebat pretium perditurum : non tamen si scivit eum turpi de causa alienare.

Hinc, « si quis, quum sciret venditorem pecuniam statim consumpturum, servos ab eo emisset ; plerique responderunt, eum nihilominus bona fide emptorem esse. Idque verius est. Quomodo enim mala fide emisse videtur, qui a domino emit ? Nisi forte et is qui a luxurioso et protinus scorto daturo pecuniam, servos emit ; non (1) usucapiet ». *l.* 8. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Jul. *lib.* 2. *ex Minicio.*

§. III. *Quo tempore requiratur bona fides.*

LXXXIII. « Si aliena res bona fide empta sit, quæritur ut usucapio currat, utrum emptionis initium, ut bonam fidem habeat, exigimus, an traditionis ? Et obtinuit Sabini et Cassii sententia, traditionis (2) initium spectantium ». *l.* 10. Ulp. *lib.* 16. *ad ed.*

In emptione igitur utrumque tempus inspicitur, et emptionis et traditionis ; de quo latius infra *tit. seq. pro emptore.*

At quum ex testamento aut ex stipulatu res comparatur, solum tempus traditionis inspiciendum. Et ita aperte docet Paulus : « Si ex testamento vel ex stipulatu res debita nobis tradatur, ejus temporis existimationem nostram intuendam, quo traditur : quia concessum est stipulari rem (3), etiam quæ promissoris non sit ». *l.* 15. §. 3. *lib.* 15. *ad Plaut.*

LXXXIV. Observandum quod, quum quis amissa possessione iterum cœpit possidere, non prioris possessionis quæ interrupta est, sed posterioris initium spectetur.

Hinc Paulus : « Si quis bona fide possidens, ante usucapionem amissa possessione cognoverit esse rem alienam, et iterum nanciscatur possessionem, non capiet usu, quia initium secundæ possessionis vitiosum est ». *d. l.* 15. §. 2.

Similiter Julianus : « Qui bona fide alienum fundum emit t

(1) Is enim (inquit Cujacius) mala fide est, et facti turpis particeps, quum turpi ex causa venditio facta supponatur, scilicet ut pretium scorto daretur. Emit ab eo quem sciebat contra bonos mores alienare.

(2) Non solum emptionis, sed et traditionis.

(3) Rationem hanc latius vide infra, *tit. seq. pro emptore. n.* 3.

Le possesseur n'est donc pas moins censé de bonne foi pour avoir acheté de quelqu'un qu'il savait qui devait dissiper le prix de la chose ; mais il n'en est cependant pas ainsi s'il savait qu'il aliénait pour une cause honteuse.

C'est pourquoi « la plupart des jurisconsultes ont répondu que, si quelqu'un avait acheté des esclaves de celui qu'il savait qui en devait dissiper le prix, il n'en était pas moins acheteur de bonne foi ; ce qui est vrai, parce qu'on ne peut pas supposer de mauvaise foi celui qui achète du véritable propriétaire. Si cependant il savait que le vendeur fût un homme de mauvaise vie, et qu'il dût donner le prix de ces esclaves à des femmes de mauvaise vie, il n'en acquerrait pas l'usucapion (1) ».

§. III. *En quel tems la bonne foi est requise.*

LXXXIII. « On a demandé si celui qui avait acheté de bonne foi une chose qui n'appartenait pas au vendeur devait, pour en acquérir l'usucapion, avoir été de bonne foi au moment de la vente ou seulement au moment de la tradition ? et l'opinion de Sabinus et de Cassius, qui pensaient qu'il fallait considérer le tems de la vente et de la tradition, a prévalu à cet égard (2) ».

On considère donc dans la vente le tems de cette vente et celui de la tradition ; mais nous en parlerons plus au long ci-après, *tit. de l'acheteur.*

Il faut cependant considérer seulement le tems de la tradition, lorsque la chose a été acquise par l'effet d'un testament ou d'une stipulation ; c'est ce qu'enseigne clairement Paul : « Si on nous a livré une chose qui nous était due en vertu d'un testament ou d'une stipulation, on ne doit considérer notre bonne foi qu'au moment de la tradition, parce qu'il est reçu qu'on peut promettre par stipulation une chose qu'on n'a pas (3) ».

LXXXIV. Il faut observer que, quand après avoir perdu la possession on l'a recouvrée, on ne compte plus le tems de la première qui a été interrompue, mais seulement la dernière.

C'est pourquoi Paul dit : « Si quelqu'un, possédant de bonne foi, a reconnu que la chose n'appartenait pas au vendeur avant l'usucapion, et qu'en ayant perdu la possession, il l'ait ensuite recouvrée, il n'en acquerra pas l'usucapion, parce que sa seconde possession a eu une origine vicieuse ».

Julien dit également : « Celui qui, ayant acheté de bonne foi

---

(1) Car il est de mauvaise foi, dit Cujas, et complice d'une action honteuse, puisqu'on suppose que la vente a été faite par un motif honteux, c'est-à-dire, pour en donner le prix à une femme de mauvaise vie : il a acheté de quelqu'un qu'il savait qui vendait d'une manière contraire aux bonnes mœurs.

(2) Non-seulement de l'achat, mais encore de la tradition.

(3) Voyez cette raison, développée plus au long, ci-après, au titre *de l'acheteur*, *n.* 3.

possessionem ejus amisit, deinde eo tempore apprehendisset, quo scit rem alienam esse, non capiet longo tempore, quia initium secundæ possessionis vitio non carebit. Nec similis (1) est ei qui emptionis quidem tempore putat fundum vendentis esse; sed, quum traditur, scit alienum esse. Quum enim semel amissa fuerit possessio, initium rursus recuperatæ possessionis spectari oportet. Quare si eo tempore redhibeatur homo, quo emptor scit alienum esse, usucapio non contingit: quamvis antequam venderet, in ea causa fuerit ut usucaperet. Idem juris est in eo qui de fundo dejectus, possessionem per interdictum recuperavit, sciens jam alienum esse ». *l.* 7. §. 4. *ff.* 41. 4. *pro empt. lib.* 54. *digest.*

LXXXV. Adhuc observandum quod, « etsi possessionis, non contractus initium, quoad usucapionem pertinet, inspici placet: nonnunquam tamen evenit, ut non initium præsentis possessionis, sed causam antiquiorem traditionis, quæ bonam fidem habuit, inspiciamus. Veluti circa partum ejus mulieris, quam bona fide cœpit possidere. Non enim ideo minus capietur usu puer, quod alienam matrem, priusquam eniteretur, esse cognovit (2). Idem in servo postliminio reverso dictum (3) est ». *l.* 44. §. 2. Pap. *lib.* 23. *quæst.*

Quod de partu dictum est, cum distinctione admittendum putat Pomponius. Ita ille: « Si ancillam furtivam emisti fide bona,

---

(1) Legendum videtur *nec dissimilis*, ut recte observat Cujacius: in emptione enim, ut mox supra diximus, constat et tempore traditionis bonam fidem requiri. Potest tamen retenta lectione dici, Sabini sententiam, quæ bonam fidem non solum tempore contractus emptionis, sed etiam tempore traditionis exigebat, nondum, quum Julianus hæc scriberet, obtinuisse: et Julianum, quamvis soleat in Sabinianorum sententias esse propensior, tamen ea in re diversæ scholæ sententiam amplexum.

(2) Ita nempe, quum simpliciter aliena est mater. Quod si furtiva esset, possessor bonæ fidei qui (antequam illa eniteretur) didicisset eam esse furtivam, partum non usucaperet: *l.* 4. §. 18. *ff. h. tit.* supra, *n.* 16. Ratio disparitatis est quod, quum mater est simpliciter aliena, jus quod habeo usucapiendæ matris tribuit mihi jus usucapiendi partus qui ex illa nascitur. Initium igitur possessionis matris, est origo et causa antiquior usucapionis partus; adeoque eo initio bonam fidem adfuisse sufficit. Altero casu, quum mater est furtiva, non potest ipsa usucapi: jus igitur quod habeo usucapiendi partus, non potest altius peti quam ab ipsa ipsius partus possessione. Quum autem partum non prius possideam quam natus sit, bona fides eo tempore requiritur.

(3) Scilicet ut, quamvis scias alienum quum eum recipis ab hostibus, tamen usucapias; quia non videtur nova possessio; aut si nova est, tamen a prima quæ bonæ fidei fuit, originem habet.

une chose qui n'appartenait pas au vendeur, en a perdu la possession et l'a recouvrée depuis qu'il savait qu'elle n'appartenait pas au vendeur, n'en acquerra pas l'usucapion, parce que sa seconde possession sera vicieuse dans son origine; il ne doit pas être assimilé à celui qui, ayant acheté de bonne foi, a reconnu avant la tradition que le vendeur n'était pas propriétaire (1); car ayant perdu sa première possession, on considérera l'origine de la seconde, et s'il est forcé de rendre l'esclave quand il a reconnu qu'il n'appartenait pas au vendeur, l'usucapion n'en a pas lieu, quoiqu'elle eût eu lieu avant la vente. Il en est de même de celui qui, ayant été évincé d'un fonds de terre, en aurait recouvré la possession en vertu d'un interdit, quand il savait qu'il n'appartenait pas au vendeur ».

LXXXV. Il faut encore observer que, « quoiqu'il faille se reporter au commencement de la possession et non du contrat par rapport à l'usucapion, il arrive cependant quelquefois qu'on se reporte à la cause de l'ancienne tradition, et non à l'origine de la possession actuelle; comme, par exemple, quand il s'agit de l'enfant d'une esclave qu'on a commencé à posséder de bonne foi; parce qu'on n'acquiert pas moins l'usucapion de l'enfant, quoiqu'on ait su que la mère n'appartenait pas au vendeur avant qu'elle accouchât (2); il faut dire la même chose d'un esclave revenu en vertu du droit postliminien (3) ».

Pomponius pense que ce qu'on a dit de l'enfant d'une esclave souffre une distinction. « Si, dit-il, vous avez acheté de bonne foi

---

(1) Il paraît qu'il faut lire *nec dissimilis*, comme l'observe très-bien Cujas; car il est constant, comme nous venons de le dire, que dans l'achat la bonne foi est requise au tems de la tradition. On peut cependant dire, en conservant la première leçon, que l'opinion de Sabinus, qui exigeait la bonne foi non-seulement au tems du contrat d'achat, mais encore au tems de la tradition, n'avait pas encore prévalu à l'epoque où Julien écrivait; et que, quoiqu'il inclinât ordinairement pour les opinions des Sabiniens, il avait cependant, sur cette matière, embrassé celle d'une autre école.

(2) Il en est ainsi lorsque la mère appartient simplement à un autre; mais si elle était volée, le possesseur de bonne foi qui l'aurait appris avant qu'elle eût accouché, n'acquerrait pas l'usucapion de son fruit. *l.* 4. §. 18. *ff. de ce titre*, ci-dessus, *n.* 16. La raison de cette disparité est que, lorsque la mère appartient simplement à un autre, le droit que j'ai d'en acquérir l'usucapion me donne le droit d'acquérir celle des enfans qui naîtront d'elle. L'origine de la possession de la mère est donc l'origine et la cause ancienne de celle du fils; et par conséquent il suffit que j'aie commencé de bonne foi à posséder la mère. Dans l'autre cas, où la mère est supposée volée, je ne peux pas en acquérir l'usucapion; et le droit d'acquérir celle du fils ne peut donc pas remonter au-delà de ma possession à l'égard du fils; et n'ayant pas pu le posséder avant qu'il fût né, c'est au moment de sa naissance que la bonne foi est requise.

(3) C'est-à-dire, afin que vous en acquériez l'usucapion, quoique vous sachiez qu'il appartient à un autre en le recevant des ennemis; parce que la possession n'en paraît pas nouvelle, ou que si elle l'est, elle tire son origine de la première qui était de bonne foi.

et quod ex ea natum et apud te conceptum est, ita possedisti, ut intra constitutum usucapionis tempus cognosceres matrem ejus furtivam esse : Trebatius omnimodo putat, quod ita possessum esset, usucaptum esse. Ego sic puto distinguendum, ut, si nescieris intra statutum tempus, cujus id mancipium esset, aut si scieris, neque potueris certiorem dominum facere, aut si potueris quoque et feceris certiorem, usucaperes; sin vero, quum scires et posses, non feceris certiorem, contra esse; tum enim clam possedisse videberis. Neque idem et pro suo et clam possidere potest ». *l.* 4. *ff.* 41. 10. *pro suo.* Pomp. *lib.* 42. *ad Sab.*

§. IV. *In quibus personis bona fides requiratur.*

LXXXVI. Huic quæstioni maxime locus est, circa res quæ nobis per eos, quos in potestate nostra habemus, comparantur.

Hanc autem generalem regulam tradit Papinianus : ut, sive filius, sive pater alienum sciat, non possit usucapi. Ita ille : « Patrem usu non capturum quod filius emit, propter suam vel filii scientiam, certum est ». *l.* 43. §. 1. *lib.* 22. *quæst.*

Idem de domino dictum puta, sive proprio ejus nomine servus emat, sive peculiari.

Igitur, « si servus tuus peculiari (1) nomine emat rem quam scit alienam, licet tu ignores alienam esse, tamen usu non capies ». *l.* 2. §. 10. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Quinetiam notandum eo casu, quod ex Celso ibidem traditur. « Etsi, quod non bona fide servus meus emerit, in pactionem libertatis mihi dederit : non ideo me magis usucapturum ; durare enim primam causam (2) possessionis idem Celsus ait ». *d. l.* 2. §. 14.

Vice versa, licet servus tuus bona fide comparaverit, non usucapies, si tu initio possessionis, scientiam rei alienæ habueris.

LXXXVII. Cæterum hoc interest inter casum quo ex peculiari causa, et casum quo tuo nomine res comparatur, quod primo casu ignorans possideas, et usucapias : adeoque requiritur in tua persona bona fides *negativa* duntaxat ; id est, sufficit ut non scias rem quæ a servo tuo comparata est, esse alienam ; non vero re-

(1) Idem obtinet, et si tuo nomine emerit : mala fides ejus æque tibi nocebit. Regula enim quam circa filium mox tradidit Papinianus, et quæ pariter circa servum militat, indistincte loquitur. Et ita censet Cujacius *comment. ad Paulum. ad h. l.*

(2) Quam per servum meum jam adeptus eram, et quæ vitiosa esse cœpit propter malam fidem servi.

une esclave, qu'elle ait conçu et enfanté chez vous, et que vous l'ayez possédée pendant le tems requis pour l'usucapion, mais que, dans cet intervalle, vous ayez su qu'elle avait été volée; Trebatius pense que vous en avez acquis l'usucapion. Mais je pense qu'il faut distinguer, c'est-à-dire, qu'il en est ainsi dans le cas où vous auriez ignoré pendant ce tems à qui l'esclave appartenait; ou dans lequel le sachant, vous n'auriez pas pu en instruire son maître; ou bien dans lequel vous l'en auriez instruit; mais que si vous aviez su qu'elle n'appartenait pas au vendeur, et que pouvant en instruire son maître, vous ne l'eussiez pas fait, vous n'en auriez pas acquis l'usucapion, parce que votre possession serait censée clandestine, et qu'on ne peut pas posséder une chose comme sienne clandestinement ».

§. IV. *Dans quelles personnes la bonne foi est requise?*

LXXXVI. Il y a lieu à cette question surtout par rapport aux choses que nous avons acquises par ceux qui sont sous notre puissance.

Mais Papinien enseigne comme règle générale, que l'usucapion n'a pas lieu, soit que le fils ou le père ait su que le vendeur n'était pas propriétaire. « Il est certain, dit-il, que le père n'acquiert pas l'usucapion de ce que son fils a acheté, si son fils ou lui ont su que le vendeur n'en était pas propriétaire ».

Ce qui est dit du père s'entend aussi du maître, soit que son esclave ait acheté en son nom, ou de son pécule.

Ainsi, « si votre esclave a acheté pour son pécule (1) une chose qu'il savait ne pas appartenir au vendeur, vous n'en acquerrez pas l'usucapion, quoique vous l'ignorassiez ».

Il faut même observer dans ce cas ce qui est rapporté par Celse au même endroit, que, « quoique mon esclave m'ait donné pour prix de sa liberté une chose qu'il avait achetée de mauvaise foi, je n'en acquerrai pas plus l'usucapion; parce que la cause de sa possession subsiste, dit le même Celse (2) ».

Et réciproquement, quoique votre esclave ait acheté de bonne foi, si vous saviez dès l'origine de sa possession que la chose n'appartenait pas au vendeur, vous n'en acquerrez pas l'usucapion.

LXXXVII. Mais il y a cette différence entre le cas où votre esclave a acheté pour son pécule, et celui où il a acheté en votre nom, que, dans le premier cas, vous acquérez l'usucapion si vous possédez dans l'ignorance, et que, par conséquent, vous n'avez besoin que d'une bonne foi *négative*; c'est-à-dire, qu'il suffit que

(1) Il en est de même s'il a acheté en votre nom. Sa mauvaise foi vous nuira également; car la règle que vient d'établir Papinien par rapport au fils, et qui milite également par rapport à l'esclave, ne fait point de distinction. C'est ainsi que pense Cujas, *comment. à Paul sur cette loi.*

(2) Que j'avais acquise par mon esclave, et qui était vicieuse à cause de sa mauvaise foi.

quiritur bona fides, ea quæ *positiva* dicitur, seu opinio quæsiti dominii, quæ in eo esse non potest, qui ne quidem scit rem esse a servo suo comparatam.

Hoc jus ex communi utriusque scholæ calculo receptum est. Enimvero, « Labeo, Neratius (1) responderunt, ea quæ servi peculiariter nancti sunt, usucapi posse (2); quia hæc etiam ignorantes domini usucapiunt. Idem Julianus (3) scribit ». *l.* 8. Paul. *lib.* 12. *ad ed.*

Idem dic circa alienos servos, liberosve homines a nobis bona fide possessos. Nam « liber homo qui bona fide nobis servit, iisdem modis ex re (4) nostra acquirit nobis, quibus per servum nostrum acquirere solemus. Quare, sicut traditione, ita usucapione rem nostram faciemus, interveniente libera persona. Et, si peculii nomine quod nos sequi debet, emptio contracta fuerit, etiam ignorantes usucapiemus ». *l.* 7. §. 8. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Julian. *lib.* 44. *dig.*

Contra altero casu, scilicet quum servus domini nomine acquirit, dominus usucapionem inchoare non potest, nisi sciat rem esse a servo suo comparatam, et alienam esse ignoret: adeoque debet habere bonam fidem positivam, id est opinionem quæsiti dominii. Hanc differentiam tradunt Celsus et Pomponius. Etenim « Celsus scribit: Si servus meus peculiari nomine apiscatur possessionem, id etiam ignorantem me usucapere: quod si non peculiari nomine, nonnisi scientem me; et, si (5) vitiose cœperit possidere, meam vitiosam esse (6) possessionem ». *l.* 2. 5. 11. *ff. d. tit.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Pomponius quoque, in his quæ nomine domini possideantur, domini potius (7) quam servi voluntatem spectandam ait: quod si peculiari, tunc mentem (8) servi quærendam ». *d. l.* 2. §. 12.

---

(1) Qui fuerunt Proculeiani.

(2) A dominis.

(3) Qui fuit Sabinianus.

(4) Et ex operis suis. Vid. *tit. de præc. adq. possess.*

(5) Utroque casu. Cujac. *comment. Paul. ad h. l.*

(6) Vide *n. præced.*

(7) Id est, præcipue domini: quamvis etiam requiratur ut servus non habuerit malam fidem.

(8) Hoc casu præcipue *mens servi* quæritur, an existimaverit eum a quo rem comparabat, jus alienandi eam habere. Non quæritur autem quæ mens fuerit domini, qui hoc causa etiam ignorans usucapere potest.

vous ne sachiez pas que la chose achetée par votre esclave n'appartenait pas à celui qui la lui a vendue, et qu'on ne requiert pas en vous cette bonne foi qu'on appelle *positive*, ou la persuasion de la propriété, qui ne peut pas exister dans celui qui ne sait pas même que son esclave ait acheté quelque chose.

Ce droit a été introduit d'après l'accord des deux écoles. En effet, « Labeon et Neratius (1) ont répondu que l'usucapion avait lieu pour ce que les esclaves avaient acquis à leur pécule (2), parce que leurs maîtres l'acquéraient sans le savoir; Julien a décidé de même (3) ».

Il faut dire la même chose des esclaves étrangers et des hommes libres que nous possédons de bonne foi. Car « l'homme libre qui nous sert de bonne foi acquiert pour nous de nos deniers (4), de toutes les manières dont nous avons coutume d'acquérir par nos esclaves; c'est pourquoi nous acquérons par usucapion ou par tradition, sur l'intervention d'une personne libre. Et si un achat a été contracté au nom d'un pécule qui doit nous revenir, nous acquerrons sans le savoir l'usucapion de la chose achetée ».

Au contraire, dans l'autre cas, c'est-à-dire, celui où l'esclave a acquis au nom de son maître, celui-ci ne commencera l'usucapion qu'autant qu'il saura que l'acquisition a été faite, et ignorera que la chose n'appartenait pas au vendeur; c'est pourquoi on en exige une bonne foi positive, c'est-à-dire, l'opinion de la propriété. Celse et Pomponius enseignent cette différence entre l'un et l'autre cas. En effet, « Celse dit que, si mon esclave a acquis une possession au nom de son pécule, j'en acquiers l'usucapion à mon insu; mais que s'il l'acquiert en mon nom, je n'en acquerrai l'usucapion qu'autant que j'en aurai eu connaissance, et que si sa possession a été vicieuse (5), la mienne le sera également (6) ».

« Pomponius dit aussi que, par rapport aux choses qui sont possédées au nom du maître, c'est l'intention du maître qu'il faut considérer plutôt que celle de l'esclave (7); mais que, par rapport à celles qui sont possédées à titre de pécule, c'est à l'intention de l'esclave qu'il faut avoir égard (8) ».

---

(1) Qui étaient Proculéiens.

(2) En faveur de leur maître.

(3) Qui était Sabinien.

(4) Et du fruit de ses travaux. Voyez le titre précédent, *de la manière d'acquérir la possession.*

(5) Dans l'un et l'autre cas. Cujas, commentant Paul sur cette loi.

(6) Voyez *n. précédent.*

(7) C'est-à-dire, principalement du maître, quoiqu'il faille aussi que l'esclave ne soit pas de mauvaise foi.

(8) On examine surtout dans ce cas la bonne foi de l'esclave, c'est-à-dire, s'il a cru que celui dont il achetait la chose avait le droit de la vendre; mais on n'examine pas celle du maître qui acquerrait encore l'usucapion à son insu.

Obiter nota. « Et si servus mala fide possideat, eamque dominus nanctus sit ut suo nomine possideat, adempto puta peculio : dicendum est ut eadem causa sit possessionis; et ideo usucapio ei non magis procedat ». *d.* §. 12.

LXXXVIII. Ex dictis emergit altera differentia inter casum quo nomine domini, et casum quo ex peculiari causa res comparata est. Primo casu patet non posse usucapi, si quum primum rescierit dominus rem esse comparatam, habuerit scientiam rei alienæ : si quidem hoc casu, demum ex eo tempore incipit, quoad usucapionis causam, possidere. Verum altero casu, mala fides domini eo tempore non nocet; modo ipse, quum res servo vendita et tradita est, nondum habuerit scientiam rei alienæ.

Hoc item ex Celso supradicto docet Paulus. « Si servus bona fide emerit peculiari nomine; ego ubi primum cognovi, sciam alienam, processuram usucapionem Celsus ait : initium enim possessionis sine vitio fuisse. Sed si eo ipso tempore quo emit, quanquam id bona fide faciat, ego alienam rem esse sciam, usu me non capturum ». *d. l.* 2. §. 13.

LXXXIX. Illud patet, non requiri ut bonæ fidei fuerit is qui rem vendidit.

Hinc, V. G. « procurator tuus si fundum quem centum aureis vendere poterat, addixerit triginta aureis, in hoc solum ut te damno adficeret, ignorante emptore : dubitari non oportet, quin emptor longo tempore capiat. Nam et quum sciens quis alienum fundum vendidit ignoranti, non interpellatur longa possessio ». *l.* 7. §. 6. *ff.* 41. 4. *pro empt.* Jul. *lib.* 44. *dig.*

Obiter nota. « Quod si emptor cum procuratore collusit, et eum præmio corrupit, quo vilius mercaretur; non intelligitur bonæ fidei emptor, nec longo tempore capiet. Et, si adversus petentem dominum uti cœperit exceptione *rei* voluntate ejus *venditæ*, replicationem *doli* utilem futuram esse ». *d.* §. 6. *v. quod si.*

§. V. *Circa quod requiratur bona fides.*

XC. Bona fides requiritur circa rem quæ usucapitur. An autem circa totam rem? Puta « emptor fundi partem ejus alienam non (1) esse ignoraverat. Responsum est, nihil eum ex eo fundo, longa possessione capturum. Quod ita verum esse existimo, si, quæ pars aliena esset in eo fundo, emptor ignoraverat. Quod si certum locum esse sciret, reliquas partes longa possessione capi

(1) Cujacius legit, *alienam esse non ignoraverat.*

Observez en passant que, « si l'esclave possède de mauvaise foi, et que si le maître lui retire son pécule pour posséder lui-même, il faut dire que la même cause de possession subsiste, et que, par conséquent, le maître n'acquiert point l'usucapion ».

LXXXVIII. Il résulte de ce qu'on vient de dire une autre différence entre le cas où la chose a été achetée au nom du maître, et celui où elle a été achetée pour le pécule. Il est certain que, dans le premier, l'usucapion n'a pas lieu si, dès que le maître a su que la chose avait été achetée, il a su aussi qu'elle n'appartenait pas au vendeur; parce que, dans ce cas, il a commencé dès-lors à posséder d'une manière qui exclut l'usucapion. Mais, dans l'autre cas, la mauvaise foi du maître ne nuit pas à l'usucapion, pourvu qu'il n'ait pas su que la chose n'appartenait point au vendeur lorsqu'elle a été vendue et livrée à son esclave.

Paul enseigne encore d'après le même Celse que, « si mon esclave a acheté de bonne foi pour son pécule, et que, dès que j'ai su son acquisition, j'aie su aussi que la chose n'appartenait point au vendeur, l'usucapion aura lieu, parce que la possession n'est pas vicieuse dans son origine; mais que si, dans le tems où il a acheté, quoique de bonne foi, je savais que la chose n'appartenait point au vendeur, je n'en acquerrai pas l'usucapion ».

LXXXIX. Il est certain que la bonne foi n'est pas requise de la part du vendeur.

C'est pourquoi, par exemple, « si votre fondé de pouvoirs a vendu pour trente écus d'or un fonds de terre qu'il n'était autorisé à vendre que pour cent, seulement pour vous faire tort, et que l'acheteur l'ait ignoré, il n'est pas douteux que celui-ci en acquiert l'usucapion par la possession requise, puisque la longue possession n'est pas interrompue lors même qu'un individu vend sciemment un fonds de terre qui ne lui appartient pas à quelqu'un qui l'ignore ».

Observez en passant que, « si l'acheteur a connivé avec le fondé de pouvoirs, ou l'a séduit pour avoir la chose à vil prix, l'acheteur n'est pas censé de bonne foi, et n'acquerra pas l'usucapion. S'il oppose à la réclamation du maître l'exception de la chose vendue par son ordre, il en sera repoussé par la réplique utile du dol ».

§. V. *Par rapport à quelle chose la bonne foi est requise.*

XC. La bonne foi est requise par rapport à la chose dont on veut acquérir l'usucapion; mais l'est-elle pour toute la chose? Par exemple, « l'acquéreur d'un fonds de terre n'ignorait pas (1) qu'il y en avait une partie qui n'appartenait pas au vendeur; on lui a répondu qu'il ne pouvait pas acquérir l'usucapion des autres parties; et je pense que cela est vrai, s'il ignorait quelle était

(1) Cujas lit *alienam esse non ignoraverat.*

posse, non dubito ». *l.* 4. *ff.* 41. 4. *pro emptore.* Javol. *lib.* 2. *ex Plaut.*

« Idem juris est, si is qui totum fundum emebat, pro indiviso partem aliquam alienam esse scit. Eam enim duntaxat non capiet. Cæterarum partium non impedietur longa possessione capio ». *l.* 4. §. 1.

Et alibi. « Si quis fundum emerit, cujus particulam sciebat esse alienam, Julianus ait, si pro diviso sciat alienam esse, posse eum reliquas partes longa possessione capere. Sed si pro indiviso, licet ignoret quis sit locus, æque eum capere posse : quod sine ullius damno (1), pars quæ putatur esse vendentis, per longam possessionem ad emptorem transit ». *l.* 43. *ff.* 41. 2. *de adq. possess.* Marcian. *lib.* 3. *regul.*

Consonat quod ait Pomponius. « Si ex decem servis quos emerim, aliquos putem alienos, et qui sint, sciam; reliquos usucapiam. Quod si ignorem qui sint alieni, neminem usucapere possum ». *l.* 6. §. 1. *lib.* 32. *ad Sab.*

Multo majori ratione : « Sed et Pomponius scripsit libro quinto variarum lectionum, si sciat vel putet alienum esse usumfructum, bona fide, per diutinam possessionem capere posse ». *sup. d. l.* 43. §. 1. *ff.* 41. 2. *de acquir. possess.*

« Idem, inquit, et si emero rem quam sciam pignori obligatam ». *d. l.* 43. §. 2.

SECTIO IV.

De effectu usucapionis, et longi temporis præscriptionis.

XCI. Usucapio tribuit rei dominium, ut ex definitione liquet; et quidem ita legitimum, perinde ac si res nobis mancipata esset. Hinc Horatius, *epist. lib.* 2. *ep.*

> Si proprium est quod quis libra mercatur et ære,
> Quædam, consultis si credas, mancipat *usus.*

Verum cum ea causa transit hoc dominium, cum qua erat apud eum adversus quem usucapitur.

Igitur, « non mutat usucapio superveniens pro emptore vel pro herede, quominus pignoris persecutio salva sit. Ut enim ususfructus usucapi non potest, ita persecutio pignoris quæ nulla

(1) Id est, sine ullius justa querela. Neque enim juste queri potest dominus, si ex usucapione rei suæ damnum sentit; quum illud culpa sua et negligentia demum sentiat.

cette partie ; mais s'il le savait, je ne doute pas qu'il n'ait acquis l'usucapion des autres parties en les possédant pendant un tems suffisant ».

« Il en est de même de celui qui achète un fonds de terre tout entier, et sait qu'il y en a une partie indivise qui n'appartient point au vendeur ; il n'acquerra pas l'usucapion de cette partie, mais rien n'empêche qu'il n'acquière les autres par une longue possession ».

Et ailleurs « Julien dit que si quelqu'un a acheté un fonds de terre dont il savait qu'une partie divisée n'appartenait pas au vendeur, il peut acquérir l'usucapion des autres parties par une longue possession ; et qu'il en sera de même si cette partie est indivise, quoiqu'il ne la connaisse pas ; parce que la partie qu'on pense qui appartient au vendeur passe à son acquéreur sans que personne en souffre aucun dommage (1) ».

Ce qui est conforme avec ce que dit Pomponius, que « si j'ai acheté dix esclaves pensant qu'il y en avait quelques-uns qui n'appartenaient pas au vendeur, dans le cas où je saurais qu'ils y sont, j'acquerrai l'usucapion des autres ; mais si je ne le sais pas, je n'acquerrai l'usucapion d'aucun d'eux ».

C'est avec encore plus de raison que Pomponius dit aussi : « Si quelqu'un sait ou pense que l'usufruit dont il jouit appartient à un autre, il peut en acquérir l'usucapion de bonne foi par une longue possession non interrompue ».

« Il en est de même, dit-il, si j'ai acheté une chose que je sache avoir été donnée en gage ».

SECTION IV.

Des effets de l'usucapion et de la prescription de long tems.

XCI. L'usucapion donne la propriété de la chose comme le dit sa définition ; et cette propriété n'est pas moins légitime que si la chose nous eût été vendue. C'est pourquoi Horace dit, *epist. liv.* 2. *ep.* : « Si ce que nous achetons avec la formalité de la balance et du prix comptant nous appartient en propriété ; il y a aussi des choses que nous vend la possession, si l'on en croit les jurisconsultes ».

Mais cette propriété passe avec ses vices à celui qui acquiert l'usucapion.

Ainsi donc « l'usucapion acquise par un héritier ou un acquéreur ne peut pas porter préjudice au droit de gage réclamé par un créancier. Car, comme on ne peut pas acquérir l'usucapion d'un usufruit, de même l'usucapion ne périme pas un droit

(1) C'est-à-dire, sans aucunes justes contestations ; car le maître ne peut pas justement se plaindre du dommage qu'il a éprouvé par l'usucapion de sa chose, lorsqu'il l'éprouve par sa faute et sa négligence.

societate dominii conjungitur (1), sed sola conventione constituitur, usucapione rei non perimitur ». *l.* 44. §. 5. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

XCII. Præscriptionis autem longi temporis, non is quidem jure Pandectarum effectus est ut dominium civile tribuat, sed tantum exceptionem adversus dominum rem suam vindicantem; et in hoc minus habet quam usucapio. Hoc autem plus habet, quod eadem exceptione tueri se potest is qui longo tempore possedit, etiam adversus quoslibet qui jus aliquod in re persequerentur, creditorem puta hypothecarium.

Et 1°. exceptionis adversus dominum competentis ex longa possessione, mentionem faciunt Diocl. et Maxim. qui ita rescribunt: « Emptor bona fide, contra præsentem decennii præscriptione (in cujus initio contestationem haberi (2) sufficit) posteaquam suam impleverit intentionem petitor, adhibita probatione justæ possessionis defensus, absolvi recte postulat ». *l.* 9. *cod.* 7. 33. *de præscript. long. temp.*

Quinetiam et utilis in rem actio ei, qui præscripserat, dari cœpit; de qua Ulpianus in *l.* 10. *ff.* 8. 5. *si servit. vindic. supra l.* 8. *tit.* 1. *de servitutib. n.* 24.

2°. Eum qui longo tempore possedit, exceptione quoque tueri se posse adversus quoslibet qui jus aliquod in re persequerentur, ita rescribunt in creditoris persona supradicti imperatores.

« Si debitori heres non extitisti, sed justa viginti annorum possessione collata in te donatio corroborata est; neque personali actione, quia debitori non successisti, convenire te juris ratio permittit; neque data pignori prædia, post intervallum longi temporis tibi auferenda sunt: quando etiam præsentibus creditoribus decem annorum præscriptionem opponi posse, tam rescriptis nostris, quam priorum principum statutis probatum sit ». *l.* 2. *cod.* 7. 36. *si adversus credit. præscript.*

Similiter Gordianus: « Diuturnum silentium longi temporis præscriptione corroboratum, creditoribus pignus persequentibus inefficacem actionem constituit: præterquam si debitores, vel qui in eorum jura successerunt, obligatæ rei possessioni in-

(1) Usucapio tribuit jus dominii. Nil commune autem habet jus pignoris cum dominio: ergo potest utrumque seorsim stare. Quemadmodum et ususfructus, qui, quum ipse a domino non pendeat, non usucapitur cum re cujus dominium per usucapionem transit.

(2) Hanc præscriptionem seu exceptionem diutinæ possessionis, sufficiebat *contestari* (id est, proponere) initio litis, seu in ipsa contestatione. Apud judicem autem datum, reus poterat usque ad sententiam probare hanc possessionem.

de gage auquel ne se joint pas celui de propriété (1), et qui ne résulte que d'une convention ».

XCII. Mais, suivant le droit des Pandectes, l'effet de la prescription d'un long tems ne va pas jusqu'à donner une propriété civile, il donne seulement une exception contre le propriétaire qui revendique sa chose, et il est en cela moins étendu que celui de l'usucapion ; ce qu'il a de plus, c'est que celui qui possède depuis un long tems peut opposer cette exception à quiconque poursuit un droit sur la chose ; comme par exemple, un créancier hypothécaire.

Et 1°. Diocletien et Maximien font mention dans un rescrit de l'exception accordée à la longue possession contre le propriétaire. « L'acheteur de bonne foi demande avec raison à être absous contre le propriétaire présent, en vertu d'une possession de dix ans prouvée depuis que le propriétaire a établi sa demande, quoique dans l'origine de cette possession, il eût été suffisant d'établir la contestation en cause pour en repousser la preuve (2) ».

On a même commencé à donner une action utile réelle à celui qui avait prescrit. Ulpien en fait mention dans la loi 10, *de la revendication de servitudes*, ci-dessus, *liv.* 7, *tit. des servitudes*, *n.* 24.

2°. Celui qui a possédé un pendant long tems, peut aussi opposer cette exception à quiconque poursuivrait quelque droit sur la chose qu'il possède. C'est ce que disent les mêmes empereurs dans un rescrit.

« Si vous avez été l'héritier de votre débiteur, mais qu'une donation qu'il vous avait faite ait été corroborée par une juste possession de vingt ans, la raison du droit ne lui permet pas d'intenter contre vous aucunes actions personnelles, parce que vous ne lui avez pas succédé en qualité de votre débiteur, et on ne pourra pas vous ôter les objets qui auraient pu être donnés en gage, puisque d'après nos constitutions et celles de nos prédécesseurs, la prescription de dix ans peut être opposée entre présens aux créanciers eux-mêmes ».

Gordien dit également : « Le silence continuel corroboré par la prescription de long tems annulle le droit de gage réclamé par les créanciers, à moins que le débiteur ou ses ayant-causes ne s'y soient soumis. Mais lorsque le possesseur oppose la prescription

---

(1) L'usucapion donne le droit de propriété, avec lequel le droit de gage n'a rien de commun ; ces deux droits peuvent donc exister en même tems, comme l'usufruit qui, ne dépendant pas de la propriété, ne se prescrit pas avec la chose dont la propriété s'acquiert par l'usucapion.

(2) Il suffisait de proposer cette prescription ou exception d'une longue possession, au commencement du procès, ou dans la contestation en cause ; mais le défendeur était admis à l'approuver devant le juge donné jusqu'au jugement.

cumbant. Ubi autem creditori a possessore longi temporis præscriptio objicitur, personalis actio adversus debitorem salva ei competit ». *l.* 1. *cod. d. tit.*

Si creditor excluditur a pignoris persecutione per possessionem longi temporis, ergo et emptor pignoris, qui in jus ejus successit.

Hinc in specie sequenti : « Creditor qui præscriptione longæ possessionis, a possessore pignoris summoveri possit, pignus distraxit. Quæro an possessori salva sit exceptio adversus emptorem? Paulus respondit, etiam adversus emptorem, eamdem exceptionem competere ». *l.* 12. *ff.* 44. 3. *de divers. temp. præscript.* Paul. *lib.* 16. *respons.*

XCIII. Hæc tamen longi temporis præscriptio non accommodatur adversus judicia universalia. Circa quod observandum quod « hereditatem quidem petentibus, longi temporis præscriptio nocere non potest. Verum his qui nec pro herede, nec pro possessore, sed pro empto vel donato, seu alio titulo res quæ ex hereditate sunt vel fuerunt, possident (quum ab his successio vindicari non possit), nihil hæc juris definitio nocet ». *l.* 4. *cod.* 7. 34. *in quib. caus. cess. long. temp. præs.*

Non accommodatur etiam hæc præscriptio adversus judicia mixta, nimirum familiæ erciscundæ aut communi dividundo.

Hinc Diocletianus et Maximianus : « Unus individuum commune pro solido possidens, intervallo longi temporis, quominus socius portionem vindicare vel eum *communi dividundo* judicio provocare possit, non defenditur : quum neque familiæ erciscundæ judicium, neque communi dividundo actio excludatur longi temporis præscriptione ». *l.* 3. *cod. tit.*

Item, « neque mutui, neque commodati, aut depositi, seu legati vel fideicommissi, vel tutelæ, seu alii cuilibet personali actioni, longi temporis præscriptionem objici posse, certi juris est ». *l.* 5. *cod.* 7. 35. *quib. non objic. long. temp. præscript.*

SECTIO ULTIMA.

De jure Justinianeo circa usucapionem et longi temporis possessionem.

XCIV. Justinianus longi temporis possessionem, in usucapionem transfudit : constituitque ut prædia provincialia quæ usucapi non poterant, necnon res incorporales, jam possent usucapi.

Usucapionis autem tempus prorogavit : nimirum ut res mobiles nonnisi *triennio* continuo, res autem immobiles (aut quæ tales intelliguntur, puta, jura in re immobili) *decennio* duntaxat inter præsentes, *vicennio* inter absentes usucaperentur. *l. un. cod.* 7. 31. *de usucap. transform.*

de long tems, le créancier a toujours l'action personnelle contre son débiteur ».

Si le créancier est exclu du droit de gage par la possession de long tems, celui qui a acheté le gage et ceux qui lui ont succédé en sont donc également exclus par cette prescription.

C'est pourquoi, dans l'espèce suivante, « un créancier que pouvait repousser le possesseur de son gage a vendu son droit; on demandait si le possesseur avait conservé une exception contre l'acheteur? Paul répondit affirmativement ».

XCIII. Cette prescription de long tems n'a cependant pas son effet contre toute espèce de jugement; sur quoi il faut observer que « la prescription de long tems ne peut pas nuire à celui qui réclame un héritage; mais cela n'empêche pas qu'elle ne nuise à celui qui réclame comme acheteur, comme donataire, comme possesseur, comme héritier, ou à tout autre titre des objets qui ont fait ou font encore partie de cette même succession, parce qu'ils ne peuvent pas la revendiquer ».

Cette prescription ne peut pas non plus avoir lieu contre les actions mixtes, comme l'action en partage ou l'action en division.

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « Si un des copropriétaires possède une chose indivise au nom de tous, la prescription de long tems n'empêche pas les autres d'intenter contre lui l'action en division; parce que la prescription de long tems n'exclut ni l'action en partage, ni l'action en division ».

« Il est certain en droit qu'on ne peut pas opposer la prescription de long tems aux actions du prêt, du dépôt, du legs, du fidéicommis, de la tutelle, ou tout autres actions personnelles ».

SECTION V ET DERNIÈRE.

Du droit de Justinien sur l'usucapion et la possession de long tems.

XCIV. Justinien convertit la possession de long tems en usucapion, et voulut que les biens de province et les choses incorporelles fussent sujets à l'usucapion, à laquelle ils n'étaient pas soumis auparavant.

Il prolongea aussi le tems de l'usucapion : il voulut que les choses mobilières ne se prescrivissent que par trois ans de possession consécutive, et que les choses immobilières ou censées telles, comme les droits sur un immeuble, ne se prescrivissent que par une possession de dix ans entre présens; et de vingt ans entre absens.

Præsentes autem fuisse definit, quum actor et reus in eadem provincia domicilium habuerunt : *absentes*, quum in diversis. Nihil referre autem quod res alio loci sita sit, quam ubi domicilium habent. *l. fin. cod.* 7. 33. *de præs. long. temp.*

Constituit quoque ut, quum dominus aut creditor hypothecarius litem non potuit contestari adversus possessorem, vel propter ejus absentiam aut potentiam, vel propter ejus ætatem furoremve, et tutoris aut curatoris destitutionem, possit hanc præscriptionem interrumpere porrigendo libellum præsidi, aut (si non potuerit) episcopo aut defensori civitatis, in quo intentionem proponat : aut (si hi absint) proponendo publice hunc libellum eo loci, ubi possessor domicilium habet, cum subscriptione tabulariorum civitatis, aut trium testium, si non adsint tabularii. *l.* 2. *cod.* 7. 34. *de annal. excep. ital. contr.*

Amplius voluit ut ex generali libello, quamvis nullius causæ mentionem habeat, videatur quis omnes suas actiones in judicium deduxisse. *l.* 3. *cod. d. tit.*

TITULUS IV.

Pro emptore.

GENERALITER expositis titulo præcedenti causis possessionum ex quibus usucapitur, jam singulas speciatim prosequuntur Pandectarum ordinatores : et primo de ea causa quæ dicitur *pro emptore.*

I. Titulum *pro emptore* ad usucapionem prodesse docet Alexander, qui ita rescribit. « Venditioni ancillæ si consensnm dedisse diversam partem probaveris, retractando contractum quem ipsa ratum habuit, non audietur. Sed et probatione cessante, si bona fide emptam ancillam a venditore bona fide distrahente (1) longi temporis spatio usuceperis, intentio proprietatem vindicantis tenere non potest ». *l.* 4. *cod.* 7. 26. *de usucap. pro empt.*

II. « Litis æstimatio similis est emptioni ». *l.* 3 Ulpian. *lib.* 75. *ad ed.*

Ideoque « possessor qui litis æstimationem obtulit, pro emptore incipit possidere ». *l.* 1. Gaius, *lib.* 6. *ad ed. prov.*

III. Is demum autem « pro emptore possidet, qui revera emit : nec sufficit tantum in ea opinione esse eum, ut putet se pro emp-

(1) Nam si mala fide venditor fuisset, vendendo et tradendo ancillam, furtum ejus contraxisset ; adeoque ancilla, tanquam furtiva, etiam a bonæ fidei emptore non potuisset usucapi.

Il décida qu'il fallait regarder comme présens le demandeur et le défendeur qui avaient leur domicile dans la même province ; et qu'il était indifférent que la chose en litige fût ou ne fût pas dans la province de leur domicile.

Il décida aussi que, lorsque le propriétaire ou le créancier hypothécaire n'aurait pas pu établir la contestation en cause contre le possesseur à raison de son absence, de ce qu'il était sous la puissance d'autrui, de son âge ou de sa démence, ou de la destitution de son tuteur ou de son curateur, il pourrait interrompre cette prescription en présentant au président, et en son absence, à l'évêque ou au défenseur de la ville une requête expositive de ses prétentions ; et qu'en l'absence des uns et des autres, il pût afficher cette requête dans le lieu du domicile du possesseur, souscrite des notaires de la ville, ou de trois témoins à défaut de notaires.

Il voulut de plus qu'on fût censé avoir déduit en jugement toutes les actions par une requête générale, sans y avoir fait mention d'aucune cause en particulier.

TITRE IV.

Du titre de possession résultant de l'achat.

Après avoir exposé, dans le titre précédent, les causes de possession qui produisent l'usucapion en général, les rédacteurs des Pandectes traitent de chacune d'elles en particulier, et 1°. de la possession comme acheteur.

I. Alexandre enseigne dans un rescrit qu'on acquiert l'usucapion en vertu de la possession comme acheteur. « Si vous prouvez que votre partie adverse à donné son consentement à la vente de son esclave, elle ne sera pas écoutée en rétractant un contrat qu'elle a ratifié elle-même ; mais cette preuve vous manquant, elle ne sera plus écoutée dans sa revendication, si vous avez acquis l'usucapion de cette esclave par le tems de possession requis, et l'avez achetée de bonne foi d'un vendeur de bonne foi lui-même (1) ».

II. « L'estimation judiciaire équivaut à l'achat ».

C'est pourquoi « le possesseur qui a offert l'estimation de la chose en jugement, a commencé dès-lors à posséder comme acheteur ».

III. Mais « celui qui a réellement acheté possède seul comme acheteur ; et il ne suffit pas qu'il croie avoir possédé comme tel ;

(1) Car si le vendeur eût été de mauvaise foi, il aurait commis un vol en vendant et livrant l'esclave ; et par conséquent l'acheteur, même de bonne foi, n'eût pas pu acquérir l'usucapion de cet esclave ainsi volé.

tore possidere; sed debet etiam subesse causa emptionis. Si tamen (1) existimans me debere, tibi ignoranti tradam, usucapies: quare ergo, et si putem me vendidisse, et tradam, non capies usu? Scilicet, quia in cæteris contractibus sufficit traditionis tempus: sic denique, si sciens stipuler rem alienam, usucapiam, si quum traditur mihi, existimem illius esse. At in emptione et illud tempus inspicitur, quo contrahitur (2). Igitur et bona fide emisse debet, et possessionem bona fide adeptus esse ». *l.* 2. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Quum rem pro emptore usucapere quis non possit, nisi revera empta sit, hinc in ea specie: « Ejus bona emisti apud quem mancipia deposita erant: Trebatius ait, usu te non capturum, quia empta non sint (3) ». *d. l.* 2. §. 7.

Simili ratione in specie sequenti: « Quum Stichum emissem, Dama per ignorantiam mihi pro eo traditus est. Priscus (4) ait, usu me eum non capturum (5); quia id quod emptum non sit, pro emptore usucapi non potest. Sed si fundus emptus sit, et ampliores fines possessi sint, totum longo tempore capi: quoniam universitas ejus possideatur, non singulæ partes ». *d. l.* 2. §. 6.

Observandum est valere venditionem, si tutor a pupillo ex pu-

---

(1) Hic incipit objectio.

(2) In emptione speciale est, ut tempore contractus requiratur bona fides; id est, ut absit in emptore scientia rei alienæ. Et ratio est, quia repugnare videtur bonæ fidei ut quis emat rem alienam. At non pariter bonæ fidei repugnat, ut quis stipuletur rem alienam: quum possit promissor illam redimere; et, si redimere non possit, æstimationem præstare. Scientia igitur rei alienæ non nocet in cæteris contractibus. Porro ex eo quod receptum sit in emptione, ut tempore contractus bona fides requireretur, non solum tempore traditionis (ut quum ex cæteris causis usucapitur) sed etiam tempore contractus, concluserunt prudentes non posse usucapi ex causa emptionis, nisi revera subesset emptio; nec sufficere probabilem emptionis existimationem: quia non posset intelligi bona fides adfuisse tempore contractus seu tempore emptionis, si nulla intervenisset emptio.

(3) Probabiliter quidem existimare potuisti ea empta esse, quia existimabas ea contineri in bonis quæ emisti. Sed ad usucapiendum *pro emptore*, non sufficit ut quis emisse existimet, nisi revera emerit.

(4) Javolenus.

(5) Quamvis putaverim emptum: existimabam enim hunc esse quem emi.

il doit encore prouver l'achat. Si cependant je vous ai livré une chose que je croyais vous devoir, et que vous ignoriez qui ne m'appartînt pas (1), vous en acquerrez l'usucapion par la possession. Pourquoi donc ne l'acquerriez vous pas également, si je vous l'avais livrée croyant vous l'avoir vendue? C'est que, dans tous les autres contrats, il suffit que la bonne foi ait existé au tems de la tradition; et c'est enfin ainsi, qu'ayant sciemment stipulé une chose qui n'appartenait pas à celui qui me l'a promise, j'en acquerrai l'usucapion, si j'ai cru qu'elle lui appartenait au moment de la tradition; mais dans le contrat de vente, on considère aussi l'instant du contrat (2); c'est pourquoi l'acheteur doit avoir acquis et possédé de bonne foi ».

Comme on ne peut pas acquérir l'usucapion comme acheteur, sans avoir acheté réellement, il s'ensuit que, dans l'espèce suivante : « Si vous avez acheté les biens de celui qui tenait des esclaves en dépôt, vous n'acquerrez pas l'usucapion de ces esclaves, dit Trebatius; parce que vous ne les avez pas achetés (3) ».

C'est par la même raison qu'il est dit dans l'espèce suivante : « Ayant acheté Stichus, on m'a livré par erreur Damas; suivant Priscus (4), je n'en acquerrai pas l'usucapion (5), parce qu'on ne peut pas acquérir comme acheteur l'usucapion d'une chose qu'on n'a pas achetée. Mais si l'on a acheté un fonds de terre d'une certaine étendue, et qu'on en ait possédé une plus grande, on acquerra l'usucapion de la totalité, parce qu'on en possède l'universalité, et non chaque partie »

Il faut observer qu'un tuteur peut acheter des biens de son pupille par enchère publique, et que par conséquent ce tuteur pourra

---

(1) Ici commence l'objection.

(2) L'achat a cela de particulier, que la bonne foi y est requise au tems du contrat; c'est-à-dire, qu'il faut que l'acheteur ignore que la chose n'appartient pas au vendeur; et la raison en est qu'il paraît répugner en effet à la bonne foi d'acheter de quelqu'un ce qui ne lui appartient pas; mais il ne répugne pas également de stipuler la chose d'autrui, parce que celui qui la promet peut l'acheter, ou s'il ne peut pas l'acheter il peut du moins en payer le prix. On peut donc, dans tous les autres contrats, traiter d'une chose qu'on sait qui n'appartient pas au vendeur; enfin, de ce qu'il est reçu que dans l'achat la bonne foi est requise au tems du contrat, et non pas seulement au tems de la tradition, les prudens ont conclu qu'on ne pouvait pas acquérir l'usucapion à titre d'achat, à moins qu'il n'y eût réellement un achat; et qu'il ne suffisait pas qu'il y en eût une présomption fondée, parce qu'on ne pourrait pas supposer la bonne foi au tems du contrat d'achat, si ce contrat d'achat n'existait pas.

(3) Vous avez pu, à la vérité, présumer avec probabilité que la chose avait été achetée, puisque vous avez cru qu'elle faisait partie de celles que vous avez réellement achetées; mais pour acquérir l'usucapion comme acheteur, il ne suffit pas de croire avoir acheté, il faut avoir acheté réellement.

(4) Javolenus.

(5) Quoique j'aie cru avoir acheté, parce que je croyais que c'était celui que j'avais acheté.

blica auctione emat : adeoque tutorem posse hoc casu pro emptore usucapere, si res pupillli non fuit.

Ita docet Paulus : « Tutor ex pupilli auctione, rem quam ejus putabat esse, emit. Servius ait, posse eum usucapere : in cujus opinione decursum est, eo quod deterior causa pupilli non sit, si pluris habeat emptorem (1). Et si minoris emerit (2), tutelæ judicio tenebitur, ac si alii minoris addixisset. Idque et a divo Trajano constitutum dicitur ». *d. l.* 2. §. 8.

« Procuratorem quoque qui ex auctione quam mandato domini facit, emerit, plerique putant, utilitatis causa, pro emptore usucapturum. Idem potest dici, et si negotia domini gerens ignorantis emerit, propter eamdem utilitatem ». *d. l.* 2. §. 9.

IV. Vidimus usucapioni *pro emptore* ita demum locum esse, si subsit revera emptio. Africanus tamen, « quod vulgo traditum est, eum qui existimat se quid emisse, nec emerit, non posse pro emptore usucapere, hactenus verum esse ait, si nullam justam causam ejus erroris emptor habeat. Nam si forte servus vel procurator, cui emendam rem mandasset, persuaserit ei se emisse, atque ita tradiderit, magis esse ut usucapio (3) sequatur ». *l.* 11. *lib.* 7. *quæst.*

Hinc, « si a furioso, quem putem sanæ mentis (4), emero, constitit usucapere utilitatis causa me posse, quamvis nulla esset emptio. Et ideo (5) neque de evictione actio nascitur mihi, (nec

(1) Id est, si pupillus tutorem habeat emptorem, qui pluris quam cæterii liceatur.

(2) Per fraudem scilicet, quum alii pluris liceri parati essent, rem sibi minori pretio addici curaverit.

(3) Videtur obstare quod diximus de discrimine emptionis et cæterarum possessionis causarum. Dicendum est, in cæteris quidem causis sufficere ut quis, quum illa causa res ipsi traderetur seu solveretur, existimaverit sibi ex hac causa deberi ; quamvis leviter hoc existimaverit, puta quia credidit ei qui ipsi dicebat legatum ipsi esse. In causa emptionis hoc non sufficeret ; quia, quum bona fides requiratur tempore contractus, oportet intervenisse contractum. Tamen, si existimatio emptionis non ex sola credulitate proficiscatur, sed ex aliqua re gesta, puta ex mandato de hac re emenda : hoc, quoad usucapionem, æquipollebit veritati tituli.

(4) Quia talis videbatur his qui eum non noverant.

(5) *Et ideo*, quia emptio nulla est, nulla mihi *de evictione* nascitur actio adversus hunc furiosum qui non vendidit, licet vendidisse videatur : nec possum uti *accessione* temporis hujus furiosi; non enim auctor meus est, quum revera non vendiderit. Quod autem de *Publiciana* hic additur, non

en acquérir l'usucapion comme acheteur, s'il se trouve qu'ils n'appartenaient pas à son pupille.

C'est ce qu'enseigne Paul : « Un préteur a acheté par enchère de son pupille une chose qu'il croyait lui appartenir. Servius a dit qu'il pouvait en acquérir l'usucapion, et son opinion a été suivie, parce qu'il était indifférent au pupille de n'avoir pas un autre acheteur (1) ; mais si son tuteur a acheté à trop vil prix (2), il sera tenu de la perte par l'action de la tutelle, comme s'il eût vendu à vil prix à un autre ; et c'est ce qu'on dit avoir été décidé par l'empereur Trajan ».

« Plusieurs jurisconsultes pensent aussi, à raison de l'utilité publique, que si un fondé de pouvoirs a acheté quelque chose dans un encan qu'il faisait faire par ordre du propriétaire, il en acquerra l'usucapion comme acheteur. On peut dire la même chose, et pour la même raison, de celui qui, gérant les affaires d'un autre à son insu, a acheté quelqu'une des choses qu'il faisait vendre de la même manière ».

IV. Nous avons vu qu'on ne pouvait acquérir l'usucapion comme acheteur qu'au tems qu'on avait réellement acheté. Cependant, suivant Africanus, « ce qu'on a coutume de dire, que celui qui pense avoir acheté quelque chose, s'il n'a point réellement acheté, n'en peut pas acquérir l'usucapion comme acheteur, n'est vrai qu'autant que cet acheteur n'a aucune raison juste de croire l'être : car si son esclave ou son mandataire, chargés par lui d'acheter la chose, lui en ont fait la tradition, en lui persuadant qu'ils l'avaient achetée ; il est juste de dire qu'il en acquerra l'usucapion (3) ».

C'est pourquoi, « si j'ai acheté quelque chose d'un furieux que je croyais jouir de sa raison (4), il est constant, qu'à cause de l'utilité publique, j'en acquerrai l'usucapion ; et c'est pourquoi (5)

---

(1) C'est-à-dire, si le pupille a pour acheteur son tuteur, qui a été le plus offrant.

(2) Par fraude, en se faisant adjuger la chose à vil prix, lorsque d'autres étaient prêts à enchérir sur lui.

(3) Il paraît y avoir ici contradiction avec ce que nous avons dit de la différence entre l'achat et les autres causes de possession. Il faut dire que, dans les autres causes de possession, il suffit qu'on ait cru la chose due au moment où elle a été livrée ou payée, quoiqu'on l'ait cru faiblement ; comme, par exemple, sur la parole de quelqu'un, qui disait qu'elle avait été léguée ; mais que par rapport à l'achat cela ne suffisait pas, parce que la bonne foi étant requise au tems du contrat d'achat, il faut que ce contrat existe ; cependant, si la présomption de l'achat n'était pas une simple croyance, et s'il était indiqué par quelque acte ; par exemple, par le mandat donné pour le faire, cela équivaudrait à la certitude du titre par rapport à l'usucapion.

(4) Parce qu'il paraissait tel à ceux qui ne le connaissaient pas.

(5) Et puisque l'achat est nul, je n'ai pas d'action en éviction contre ce furieux, qui n'a pas vendu quoiqu'il ait paru vendre ; et je ne peux pas non plus ajouter sa possession à la mienne, puisque, n'ayant pas réellement vendu, il n'est pas mon auteur ; mais ce qui a été ajouté sur l'action Publicienne,

Publiciana competit) nec accessio possessionis ». *l.* 2. §. 16. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Idem alibi ait : « Eum qui a furioso bona fide emit, usucapere posse responsum est ». *l.* 13. §. 1. *ff.* 42. 3. *de usucap.* idem, *lib.* 5. *ad. Plaut.*

TITULUS V.

Pro herede, vel pro possessore.

I. Hic titulus concurrere debet cum titulo ex quo defunctus cœperat possidere. Solus autem ac per se usucapionem non parit.

Hinc Antoninus : « Quum pro herede usucapio locum non habeat, intelligis neque matrem tuam cui heres extitisti, neque te, usu mancipia ex ea causa (1) capere posse ». *l.* 1. *cod.* 7. 29. *de usucap. pro herede.*

Est tamen casus quo titulus *pro herede* potest solus præbere causam usucapionis ; scilicet si heres inveniat in hereditate rem alienam, quam defunctus nunquam scivit apud se esse. Hoc saltem casu, recte « plerique putaverunt, si heres sim, et putem rem aliquam ex hereditate esse quæ non sit, posse me usucapere (2) ». *l.* 3. Pompon. *lib.* 23. *ad. Q.-Mucium.*

II. Ut hoc titulo usucapere quis possit, maxime oportet ut per rerum naturam heres esse potuerit. Hinc 1°. ut quis quasi ex testamento heres usucapere possit, ante omnia oportet ut testamenti factionem habuerit, saltem passivam.

Hoc est quod ait Paulus : « Constat eum (3) qui testamenti factionem habet, pro herede usucapere posse ». *l.* 4. *lib.* 5. *ad leg. Jul. et Pap.*

---

agnovit Constantinus græcus interpres ; et plurimi glossema esse recte censent. Nam certo certius est, quidquid usucapi potest, Publiciana actione peti posse, si possessor ante impletam usucapionem possessione excidat. Præterea in *l.* 7. §. 2. *ff.* 6. 2. *de public. act.* expresse definitur Publicianam hoc casu competere.

(1) Ratio est, quia (ut vid. supra hoc *lib. tit.* 3. *de usucap.*) possessio heredis nihil est aliud quam continuatio possessionis defuncti ; quæ, si justum initium non habuit, non potest prodesse ad usucapionem.

(2) Neque enim potest dici hoc casu me succedere in vitiosam possessionem defuncti, quum possessio, quæ sine scientia et voluntate possidendi esse non potest, nulla apud defunctum fuerit.

(3) *Eum* demum.

qu'il n'y aura lieu contre moi ni à l'éviction, ni à l'action Publicienne, ni à l'accroissement de possession ».

Le même jurisconsulte dit « qu'il a été répondu que celui qui avait acheté de bonne foi d'un fou pouvait acquérir l'usucapion ».

TITRE V.

Des titres d'héritier et de possesseur.

I. Ce titre doit concourir avec celui en vertu duquel le défunt avait possédé, car seul il ne produirait pas l'usucapion par lui-même.

C'est pourquoi Antoninus dit : « Puisque le titre d'héritier ne donne pas lieu à l'usucapion, vous comprenez que ni votre mère ni vous, qui avez été son héritier, ne pouvez pas acquérir à ce titre celle des esclaves dont il s'agit (1) ».

Il y a cependant un cas où le titre d'héritier peut produire seul le titre d'usucapion; savoir celui où l'héritier a trouvé dans la succession une chose qui ne lui appartenait pas, et que le défunt ne savait pas avoir. « La plupart des jurisconsultes ont pensé avec raison que je pouvais acquérir l'usucapion comme héritier d'une chose que je croyais appartenir à la succession, quoiqu'elle ne lui appartînt pas (2) ».

II. Pour acquérir l'usucapion à ce titre, il faut surtout avoir pu être héritier par la nature des choses; c'est pourquoi, 1°. pour acquérir l'usucapion comme héritier en vertu d'un testament, il faut surtout avoir le droit de tester ou du moins la faculté de recevoir par testament.

C'est ce que dit Paul : « Il est constant que celui qui a le droit de tester peut (3) acquérir l'usucapion à titre d'héritier ».

---

n'est pas reconnu par Constantin, interprète grec; et beaucoup de personnes pensent avec raison que c'est une glose de commentateur; car il est plus que certain qu'on peut demander, par l'action Publicienne, contre le possesseur évincé de sa possession avant le tems de la prescription, tout ce qui est susceptible d'usucapion; d'ailleurs la loi 7. §. 2. *ff. de l'action Publicienne*, dit expressément que l'action Publicienne a lieu dans ce cas.

(1) La raison en est que, comme on l'a vu ci-dessus, au titre *de l'usucapion*, la possession de l'héritier n'est que la continuation de celle du défunt, qui, si elle a été injuste dans son origine, ne peut pas servir pour l'usucapion.

(2) Car on ne peut pas dire dans ce cas que je succède à la possession vicieuse du défunt, puisque le défunt n'a pu avoir aucune possession sans le vouloir et sans le savoir.

(3) Celui-là seulement.

Igitur « servus pro herede possidere (1) non potest ». *l.* 4. §. 4. *ff.* 41. 3. *de usuc.* idem, *lib.* 54. *ad ed.*

Hinc 2°. « pro herede ex vivi bonis nihil usucapi potest, etiamsi possessor mortui rem fuisse existimaverit ». *l.* 1. Pompon. *lib.* 32. *ad Sab.*

Similiter Diocletianus et Maximianus. « Opinione falsa mortis, pro herede posse usucapi, suis heredibus existentibus magis obtinuit (2) ». *l.* 2. *cod. d. tit.*

Hinc 3°. « nihil pro herede posse usucapi, suis heredibus existentibus magis obtinuit ». *l.* 2. *cod. d. tit.*

Sed *pro bonorum possessore* hoc casu usucapi potest.

III. Maxime autem quis pro herede rem usucapere non potest, qui eam non tenet a defuncto, sed a vero herede accepit.

Hinc Pomponius : « Quum solus heres essem, existimarem autem, te quoque pro parte heredem esse, res hereditarias pro parte tibi tradidi. Propius est, ut usu eas capere non possis, quia nec pro herede usucapi potest, quod ab herede possessum (3) est; neque aliam ullam habes causam (4) possidendi. Ita tamen verum est, si non ex transactione id factum (5) fuerit. Idem dicimus, si tu quoque existimes te heredem esse : nam hic quoque possessio veri heredis obstabit tibi ». *l.* 29. *ff.* 41. 3. *de usuc. lib.* 22. *ad Sab.*

---

(1) Sibi scilicet : quia sibi hereditatem acquirere non potest; nec domino, nisi jussu ejus adierit.

(2) *Sui* heredes, licet se abstineant, quum ipso jure sint heredes, jure civili excludunt agnatos et cognatos. Nullus igitur *suis* existentibus heres esse, adeoque pro herede usucapere potest. Verum jure prætorio, his possessionem bonorum omittentibus, defertur agnatis, deinde cognatis. Igitur quamvis *sui* existant, potest quis usucapere *pro bonorum possessore*, licet cesset usucapio *pro herede*.

(3) Usucapitur *pro herede*, id demum quod a defuncto ad aliquem pervenit : verum ea res non a defuncto, sed ab herede qui tibi eam tradidit ad te pervenit.

(4) Nec enim ex causa alicujus crediti, aut transactionis, tibi tradita est; tantum quod per errorem tua esse putabatur.

(5) Transactio enim est causa usucapionis : usucapies *pro transacto*.

Ainsi « un esclave ne peut pas posséder comme héritier (1) ».

C'est pourquoi 2°. « on ne peut pas acquérir comme héritier l'usucapion des biens d'un homme vivant, quoiqu'on ait cru que ce qu'on possédait appartenait à quelqu'un qui était mort ».

Diocletien et Maximien disent également : « On ne peut pas acquérir l'usucapion comme héritier d'un homme absent, parce qu'on le croyait faussement mort ».

C'est pourquoi 3°. « on ne peut pas acquérir l'usucapion comme héritier, tant qu'il existe des héritiers siens du défunt (2) ».

Mais on peut dans ce cas acquérir l'usucapion comme possesseur des biens.

III. On ne peut pas surtout acquérir comme héritier l'usucapion d'une chose qu'on ne tient pas du défunt, mais de son véritable héritier.

C'est pourquoi Pomponius dit : « Étant seul héritier, mais vous croyant aussi héritier en partie, je vous ai remis une partie des choses héréditaires ; le plus probable est que vous ne pouvez pas en acquérir l'usucapion, parce qu'on ne peut pas acquérir l'usucapion, comme héritier, de ce qu'on a reçu de l'hérédité (3), et que vous n'avez pas possédé à d'autre titre (4) ; il en serait cependant autrement si l'on avait possédé en vertu d'une transaction (5). Nous disons la même chose du cas où vous auriez cru vous-même être héritier, parce que la possession du véritable héritier nuirait toujours à la vôtre ».

---

(1) C'est-à-dire, pour lui-même, parce qu'il ne peut pas acquérir une hérédité pour lui, ni même pour son maître si celui-ci ne lui a pas ordonné de l'accepter.

(2) Quoique les héritiers siens s'abstiennent, étant héritiers de plein droit, ils excluent, suivant le droit civil, les agnats et les cognats ; personne ne peut donc être héritier tant qu'il y aura des héritiers siens, ni par conséquent acquérir l'usucapion comme héritier ; mais suivant le droit Prétorien, s'ils s'abstiennent de demander la possession des biens, elle est déférée aux agnats et ensuite aux cognats ; ainsi, quoiqu'il y ait des héritiers siens, on peut acquérir l'usucapion comme possesseur des biens, quoiqu'on ne puisse pas l'acquérir comme héritier,

(3) On ne peut acquérir l'usucapion comme héritier, que de ce qu'on a reçu de la succession ; mais vous n'avez pas reçu la chose du défunt, puisque c'est son héritier qui vous l'a livrée.

(4) On ne vous a pas livré la chose à raison d'une créance ou d'une transaction, mais seulement parce qu'on croyait par erreur qu'elle vous appartenait.

(5) Car la transaction est une cause d'usucapion ; vous acquerrez l'usucapion en vertu d'une transaction.

TITULUS VI.

Pro donato.

I. « PRO donato is usucapit, cui donationis causa res tradita est ». *l.* 1. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Ex hoc titulo usucapionem sequi, ita rescribit Alexander : « Sive fuerit dominus qui tibi loca, de quibus supplicasti, donavit ; sive a non domino bona fide donata suscepisti, eaque usucepisti : auferri tibi quod jure quæsitum est, non potest ». *l.* 1. *cod.* 7. 27. *de usucap. pro donato.*

Quum imaginaria emptio nihil aliud quam donatio sit, hinc « donationis causa, facta venditione, non pro emptore, sed pro donato res tradita usucapitur ». *l.* 6. Hermog. *lib.* 2. *juris epitom.*

II. Ut pro donato usucapiatur, non necesse est ita donatum esse ut donatarius irrevocabiliter haberet.

Hinc Ulpianus : « Aristo ait : Si donationis causa in hoc tradatur servus, ut post quinquennium manumittatur, sit autem alienus, posse dubitari an usucapiatur : quia (1) aliquid donationis interveniret. Et hoc genus quæstionis in mortis causa donationibus versari (2) Pomponius ait. Et magis putat [ut] si ita donetur, ut post quinquennium manumittatur, posse dici usucapionem sequi ». *l.* 18. §. 2. *ff.* 39. 5. *de donationib. lib.* 71. *ad ed.*

III. Cæterum, « nec sufficit opinari, sed et donatum esse oportet ». *l.* 1. *v. nec.* Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Hinc, « si pater filio quem in potestate habet, donet, deinde decedat : filius pro donato non capiet usu, quoniam nulla donatio fuit ». *d. l.* 1. §. 1.

Simili ratione, « si inter virum et uxorem donatio facta sit, cessat usucapio ». *d. l.* 1. §. 2.

Quod si ea donatio inter virum et uxorem fuit, quæ jure non prohibeatur, usucapi poterit.

Hinc, « si vir uxori, vel uxor viro donaverit, si aliena res donata fuerit : verum est (quod Trebatius putabat) si pauperior

---

(1) Dubitari poterat an hoc casu posset usucapi *pro donato* ; quia oportet donationem esse, ut *pro donato* usucapiatur : poterat autem dubitari an eo casu intelligi posset donatio. Respondet tamen usucapi posse : *quia etc.*

(2) Scilicet an donatio esse videatur, et usucapi *pro donato* possit, donec donator convaluerit.

TITRE VI.

Du titre de donataire.

I. « Celui à qui la chose a été livrée en vertu d'une donation, en acquiert l'usucapion comme donataire ».

Alexandre dit dans un rescrit que l'usucapion s'acquiert à ce titre ; voici ses termes : « Soit que celui qui vous a donné le terrain dont il s'agit dans votre requête en fût le propriétaire, soit que vous l'ayez reçu de bonne foi de celui à qui il n'appartenait pas; si vous en avez acquis l'usucapion vous l'avez acquis suivant le droit, et on ne peut plus vous l'ôter ».

Une vente simulée n'étant autre chose qu'une donation, « on acquiert l'usucapion d'un chose livrée en vertu d'une vente faite pour cause de donation, non pas comme acheteur, mais comme donataire ».

II. Pour acquérir l'usucapion comme donataire, il n'est pas nécessaire d'avoir reçu la chose comme donataire irrévocable.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Suivant Ariston, si un esclave a été livré en vertu d'une donation, sous la condition qu'il serait affranchi dans cinq ans, et qu'il n'appartînt pas au donateur, on peut douter que l'usucapion en puisse être acquise, parce qu'il (1) est intervenu une espèce de donation ; et Pomponius dit que cette question rentre dans la matière des donations à cause de mort (2) ; mais il penche à croire que l'usucapion de cet esclave peut être acquise si on l'a donné pour qu'il fût affranchi dans cinq ans ».

III. Toutefois, « il faut qu'il y ait eu donation, et il ne suffit pas de croire que cette donation a eu lieu ».

C'est pourquoi, « si un père donne à son fils qui est sous sa puissance, et meurt ensuite, le fils ne pourra pas acquérir comme donataire l'usucapion de la chose donnée, parce qu'il n'y aura pas eu de donation ».

Par la même raison, « l'usucapion n'a pas lieu en vertu d'une donation entre mari et femme ».

Mais si la donation entre mari et femme est une de celles que la loi ne défend pas, il y aura lieu à l'usucapion ».

C'est pourquoi, « si un mari a donné à sa femme ou une femme à son mari une chose qui ne lui appartenait pas, il est alors vrai

---

(1) On pouvait douter, dans ce cas, que l'usucapion pût être acquise à titre de donation; parce que, pour qu'elle puisse être acquise à titre de donation, il faut qu'il y ait une donation, et que dans ce cas on pouvait douter qu'il y en eût; on devra cependant dire qu'il y a lieu à l'usucapion, parce que, etc.

(2) C'est-à-dire, s'il était censé y avoir une donation, et si l'usucapion pouvait avoir lieu en vertu d'une donation, jusqu'à ce que le donateur fût rétabli.

is, qui donasset, non fieret (1), usucapionem possidenti procedere ». *l.* 3. Pompon. *lib.* 24. *ad Q.-Mucium.*

IV. Sed etsi ab initio non constiterit donatio, si nova causa postea extiterit ex qua convalesceret, poterit usucapi.

Hinc, « si pater filiæ donaverit quæ in potestate ejus (2) erat, et eam exheredaverit : si id heres ejus ratum habeat (3), exinde ea usucapiet rem donatam, qua ex die ratam heres donationem habuerit ». *l.* 4. Pomp. *lib.* 32. *ad Sab.*

Simili ratione, « si pater cum filiis bona quæ habebat partitus sit, et ex ea causa post mortem patris ea teneant, quod inter eos convenerit ut ea divisio rata esset : usucapio his procedet *pro suo*, in his rebus quæ alienæ in bonis patris inveniuntur ». *l.* 4. §. 1. *ff.* 41. 10. *pro suo.* idem, *lib.* 32. *ad Sab.*

Idem dic de donatione uxori facta, quam post divortium vir ratam habuisset. Solum autem divortium causam possessionis per se injustam non mutaret.

Hinc Paulus : « Item si vir uxori rem donavarit, et divortium intercesserit, cessare usucapionem Cassius respondit : quoniam non possit causam possessionis sibi ipsa mutare. Alias ait, post divortium ita usucapturam, si eam maritus concesserit, quasi nunc donasse intelligatur ». *l.* 1. §. 2. *v. item. lib.* 54. *ad ed.*

Obiter nota : « Possidere (4) autem uxorem rem a viro donatam Julianus putat ». *d.* §. 2. *v. fin.*

TITULUS VII.

Pro derelicto.

I. TITULUS quo rem pro derelicta habitam occupamus, est etiam justus titulus, nimirum ad transferenda rerum dominia natura sua destinatus.

---

(1) Pauperior non fit, qui rem alienam donando, nihil ex patrimonio suo deminuit. Valet igitur hæc donatio. Vid. supra, *lib.* 24. *tit.* 1. *de donat. int. vir. et ux. n.* 26.

(2) Non valet donatio facta his quos in potestate habemus, quum quodcumque acquirunt, nobis acquiratur.

(3) Hic agnosce vestigium juris antiqui, per incuriam Triboniani relictum. Ex quo enim Justinianus donationes filiis a patre factas, modo insinuatæ fuerint, sanxit ipso jure confirmari per mortem patris qui voluntatem non mutasset, (*l* 25. *cod.* 5. 16. *de donat. int. vir. et uxor.*) hæc heredis ratihabitio inutilis est.

(4) Quod accipe de possessione naturali ; non de civili quæ ad usucapionem sit idonea. Quod si post divortium vir donationem habeat ratam, quasi ex nova causa mulier incipit civiliter possidere.

de dire, comme pensait Trebatius, que, si celui qui avait donné n'en était pas devenu plus pauvre (1), l'autre pourrait acquérir l'usucapion de la chose donnée ».

IV. Mais, quoique la donation ait été nulle dans l'origine, si elle a été validée par la suite, elle pourra donner lieu à l'usucapion.

C'est pourquoi, « si un père a fait une donation à sa fille lorsqu'elle était sous sa puissance (2), mais qu'ensuite il l'ait déshéritée, si son héritier a ratifié la donation (3), elle acquerra l'usucapion de la chose donnée, du jour de cette ratification ».

Par la même raison, « si un père a partagé ses biens à ses enfans, pour qu'ils les possèdent à ce titre après sa mort, et qu'ils soient convenus de maintenir ce partage, chacun d'eux acquerra comme propriétaire l'usucapion des choses qui n'appartenaient pas à leur père, et qu'ils ont trouvées dans ses biens ».

Il faut dire la même chose de ce qu'un mari aurait donné à sa femme lorsqu'il a ratifié sa donation après avoir fait divorce; mais le seul divorce ne changerait pas le titre d'une possession injuste en soi-même.

C'est pourquoi Paul dit : « Si un mari a donné une chose à sa femme, et a ensuite fait divorce, Cassius a répondu que l'usucapion n'avait pas lieu, parce que la femme ne pouvait pas elle-même changer le titre de la possession; il dit ailleurs que cette femme acquerra l'usucapion après le divorce, si son mari a consenti à renouveler sa donation par le divorce ».

Observez en passant que, « suivant Julien, la femme possède (4) la chose que son mari lui a donnée ».

TITRE VII.

Du titre de déshérence.

I. Le titre par lequel nous nous emparons d'une chose comme abandonnée, est aussi un juste titre, c'est-à-dire, translatif de la propriété par sa propre nature.

---

(1) Celui qui donne la chose d'autrui ne donne rien du sien, il n'en devient pas plus pauvre; cette donation doit donc subsister. Voyez ci-dessus, *liv.* 24, le titre *des donations entre mari et femme*, *n.* 26.

(2) La donation que nous faisons à ceux qui sont sous notre puissance est nulle, puisque tout ce qu'ils acquièrent est acquis pour nous.

(3) On reconnaît ici un reste du droit ancien, que l'incurie de Tribonien a laissé; car depuis que Tribonien a voulu que les donations des pères à leurs enfans fussent confirmées par leur mort, pourvu qu'elles fussent insinuées, et qu'elles n'eussent pas été contractées, (*loi* 15. *cod. des donations entre mari et femme*), cette ratification de l'héritier est inutile.

(4) Ce qu'il faut entendre de la possession naturelle, et non d'une possession civile qui sert à l'usucapion; mais si après le divorce le mari a confirmé sa donation, la femme commence à posséder civilement en vertu d'un nouveau titre.

Enimvero, « si res pro derelicto habita sit, statim nostra esse desinit, et occupantis statim fit; quia iisdem modis res desinunt esse nostræ, quibus adquiruntur ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 12. *ad ed.*

Item Paulus : « Pro derelicto rem a domino habitam si sciamus, possumus acquirere ». *l.* 2. *lib.* 54. *ad ed.*

Item Pomponius : « Id quod quis pro derelicto habuerit, continuo meum fit : sicuti quum quis æs sparserit, aut aves amiserit, quamvis incertæ personæ voluerit eas esse, tamen ejus fient cui casus tulerit. Easque quum quis pro derelicto habet, simul intelligitur voluisse alicujus fieri ». *l.* 5. §. 1. *lib.* 31. *ad Sabin.*

II. Quemadmodum autem, quum ab eo qui dominus erat res derelicta est, hic titulus dominium occupanti tribuit; ita ei tribuit usucapiendi causam, si is qui rem derelequit, non erat dominus.

Oportet autem rem revera pro derelicto habitam esse. Nam « nemo potest pro derelicto usucapere, qui falso existimaverit rem pro derelicto habitam esse ». *l.* 6. Julian. *lib.* 3. *ad Urseium-Ferocem.*

Hinc, « si quis merces ex nave jactatas invenisset, num ideo usucapere non possit, quia non viderentur derelictæ, quæritur? Sed verius est unum pro derelicto usucapere non posse ». *l.* 7. idem, *lib.* 2. *ex Minicio.*

Similiter Javolenus : « Quod ex naufragio expulsum est, usucapi non potest : quoniam non est in derelicto, sed in deperdito ». *l.* 21. § 1. *ff.* 41. 2. *de adq. vel amitt. possess. lib.* 7. *ex Cassio.*

« Idem juris esse existimo in his rebus quæ jactæ sunt : quoniam non potest videri id pro derelicto habitum, quod salutis causa *interim* dimissum est ». *d. l.* 21. §. 2.

III. In specie sequenti, an ancilla haberi debeat pro derelicta, quæritur? « Sempronius Thetidi status quæstionem facere tentabat, quasi de serva sua nata sit. Qui jam testato conventus a Procula nutrice Thetidis in solvendis alimentis, respondit, non se habere unde alimenta ejus exsolvat, sed debere eam patri suo restituere Lucio-Titio. Idque quum illa in testationem redegisset: ut postea nullam quæstionem pateretur ab eodem Sempronio : Lucius-Titius Seiæ-Proculæ solutis alimentis, puellam vindicta manumisit. Quæro an possit rescindi libertas Thetidis? Paulus respondit, quoniam dominus ancillæ, ex qua Thetis nata est, Thetidem pro derelicto habuisse videretur, potuisse eam à Lucio-Titio ad libertatem tunc perduci ». *l.* 8. Paul. *lib.* 18. *resp.*

IV. Ut quis hoc titulo usucapiat, non sufficit rem pro dere-

En effet, « si nous avons abandonné la possession d'une chose elle a cessé de nous appartenir, et appartiendra au premier occupant, parce que la propriété se perd de la même manière qu'elle s'acquiert ».

Paul dit aussi : « Si nous savons que quelqu'un a abandonné la possession d'une chose, nous pouvons nous en emparer ».

Pomponius dit également : « La chose que quelqu'un a abandonnée, est sur-le-champ devenue la mienne : de même l'argent que quelqu'un a jeté et les oiseaux à qui on a rendu la liberté, parce qu'on a voulu qu'ils appartinssent à une personne incertaine, appartiennent par conséquent à tous ceux à qui le hasard les fera trouver ; et que celui qui abandonne la propriété d'une chose, est censé dès-lors vouloir qu'elle appartienne à quelqu'un ».

II. Et comme celui qui abandonne la propriété d'une chose qui lui appartenait, transmet au premier occupant le titre de sa propriété, de même il lui transmet celui qu'il avait à en acquérir l'usucapion, si elle ne lui appartenait pas.

Mais il faut que la chose ait été réellement abandonnée ; car, « personne ne peut acquérir l'usucapion à titre de déshérence, parce qu'il a faussement cru que la chose était abandonnée ».

C'est pourquoi, « si quelqu'un a trouvé des marchandises qu'on avait jetées pour soulager un vaisseau, on peut demander s'il en acquerra l'usucapion, comme des choses abandonnées ? mais le plus vrai est qu'il ne l'acquerra pas à titre de déshérence ».

Javolenus dit également : « Ce qui a été jeté par un naufrage n'a pas été abandonné, mais perdu, et on ne peut pas en acquérir l'usucapion ».

« Je pense qu'il en est de même de ce qu'on a jeté pour alléger le vaisseau, parce qu'on n'est pas censé avoir abandonné ce dont on s'est déchargé pour pourvoir à son salut, et pour un moment ».

III. On examine dans l'espèce suivante si une esclave doit être regardée comme abandonnée. « Sempronius voulait contester l'état de Thétis, comme étant née de son esclave. Quelqu'un ayant été actionné en vertu d'un testament, par Procula, nourrice de Thétis, pour le paiement de ses alimens, avait répondu qu'il n'avait pas de quoi payer ses alimens, mais qu'il devait la rendre à Lucius-Titius son père ; on alléguait ce fait prouvé par témoins pour repousser l'action de Sempronius ; et Lucius-Titius, après avoir payé les alimens réclamés par Procula, avait affranchi l'esclave devant le président ; la question était de savoir si on pouvait rescinder la liberté de Thetis ? Paul répondit que le maître de l'esclave dont Thetis était née, étant censé l'avoir abandonnée, elle avait pu être affranchie par Lucius-Titius ».

IV. Pour acquérir l'usucapion à ce titre, il ne suffit pas que la

licto habitam esse, oportet ut sciat esse derelictam, alioquin bona fide careret.

Cæterum, « id quod pro derelicto habitum est, et haberi putamus, usucapere possumus, etiamsi ignoramus a quo derelictum sit ». *l.* 4. Paul. *lib.* 15. *ad Sabin.*

TITULUS VIII.

Pro legato.

I. « LEGATORUM nomine is videtur possidere, cui legatum est: pro legato enim possessio et usucapio nulli alii, quam cui legatum est, competit ». *l.* 1. Ulp. *l.* 6. *disput.*

Et « ea res, quæ legati nomine tradita est, quamvis dominus ejus vivat (1), legatorum tamen nomine usucapietur ». *l.* 5. Javol. *lib.* 7. *ex Cassio.*

« Si is cui tradita est, mortui [rem] esse (2) existimaverit ». *l.* 6. Pomp. *lib.* 32. *ad Sabin.*

II. Non præcise autem requiritur, ut ab herede res fuerit tradita. Nam et « si non traditam possessionem ingrediatur sine vitio legatarius, legatæ rei usucapio competit ». *l.* 8. Pap. *lib.* 23. *quæst.*

III. Et hic quoque observandum, quod et circa cæteros titulos observavimus, oportere legatum esse, nec sufficere opinionem legati.

Hinc, « si possideam aliquam rem, quam putabam mihi legatam, quum non esset, pro legato non usucapiam » : *l.* 2. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

« Non magis quam si quis emptum existimet, quod non emerit ». *l.* 3. Papin. *lib.* 23. *quæst.*

IV. Hoc ita, si quis perperam existimaverit rem sibi legatam. Quod si opinio legati probabili ratione nitatur, proderit ad usucapionem. Hinc « pro legato potest usucapi, si res aliena legata sit; aut testatoris quidem sit, sed adempta codicillis ignoretur. In horum enim persona subest justa causa, quæ sufficit ad usucapionem ». *l.* 4. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Item Hermogenianus. Non solum « pro legato usucapit, cui

(1) Contra in titulo *pro herede* observatur: supra, *d. tit. n.* 2. Disparitatis rationem hanc affert Cujacius, quod hereditas nonnisi post mortem acquiri potest, legata vero vivo testatore prærogari possunt.

(2) Id est, ad defunctum pertinuisse.

chose ait été abandonnée, il faut avoir su qu'elle l'était, parce qu'autrement on ne serait pas de bonne foi.

Mais « nous pouvons acquérir l'usucapion de la chose qui a été abandonnée, si nous pensons qu'elle l'a été, quoique nous ignorions par qui ».

TITRE VIII.

Du titre de légataire.

I. « CELUI à qui un legs a été fait est censé posséder à titre de légataire, car personne ne peut posséder et acquérir l'usucapion comme légataire, si ce n'est celui à qui un legs a été fait ».

Et « la chose livrée à titre de legs sera soumise à l'usucapion en vertu du legs, quoique celui qui en était propriétaire soit encore vivant (1) »,

« Si celui à qui la chose a été livrée pensait qu'elle appartenait au défunt (2) ».

II. Mais on n'exige pas précisément que la chose ait été livrée par l'héritier; car, « si le légataire est entré en possession de la chose léguée d'une manière exempte de vice, quoiqu'elle ne lui ait pas été livrée, il en acquerra l'usucapion ».

III. Il faut encore observer ici, comme par rapport aux autres titres, qu'il ne suffit pas de croire que la chose a été léguée, et qu'il faut qu'elle l'ait été réellement.

C'est pourquoi, « si je possède une chose que je crois faussement m'avoir été léguée, je n'en acquerrai pas l'usucapion »;

« Non plus que si quelqu'un croyait avoir acheté ce qu'il n'aurait pas acheté ».

IV. Il en est ainsi lorsque quelqu'un croit sans fondement qu'une chose lui a été léguée; car s'il a des raisons probables de le croire, il pourra en acquérir l'usucapion. C'est pourquoi « celui à qui un testateur a légué une chose qui ne lui appartenait pas, ou qu'il ignore que le testateur lui a ôtée par un codicille, pourra en acquérir l'usucapion à titre de légataire; parce qu'il était justement fondé à croire l'être, ce qui suffit pour l'usucapion ».

Hermogenien dit aussi que, non-seulement « celui à qui un legs a été régulièrement fait en acquiert l'usucapion comme légataire, mais encore qu'après beaucoup de variations dans les opi-

---

(1) On observe le contraire par rapport au titre d'héritier. Voy. ci-dessus, même titre, *n.* 2. Cujas en apporte pour raison qu'une succession ne s'acquiert que par la mort du testateur, et que les legs peuvent être délivrés de son vivant.

(2) C'est-à-dire, qu'elle a appartenu au défunt.

recte legatum relictum est : Sed etsi non jure (1) legatum relinquatur, vel ademptum est, pro legato usucapi, post magnas varietates obtinuit ». *l.* 9. *lib.* 5. *juris epit.*

« Idem potest dici, et si in nomine erit dubitatio : veluti si Titio legatum sit, quum sint duo Titii, et alter eorum de se cogitatum existimaverit ». *sup. d. l.* 4. *v. idem.*

Denique et « quod legatum non sit, ab herede tamen perperam traditum sit, placet a legatario usucapi (2), quia pro suo (3) possidet ». *l.* 4. §. 2. *ff.* 41. 10. *pro suo.* Pomp. *lib.* 32. *ad Sab.*

V. Cæterum, nemo potest legatorum nomine usucapere, nisi is cum quo testamenti factio est; quia ea possessio ex jure testamenti proficiscitur ». *l.* 7. Javol. *lib.* 7. *ex Cassio.*

TITULUS IX.

Pro dote.

I. « TITULUS est usucapionis, et quidem justissimus, qui appellatur *pro dote ;* ut qui in dotem rem accipiat, usucapere possit spatio solemni, quo solent qui pro emptore usucapiunt ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 31. *ad Sab.*

Hinc Scævola in specie seqnenti : « Duæ filiæ intestato patri heredes extiterunt, et mancipia communia singulæ in dotem dederunt, et post aliquot annos a morte patris, familiæ erciscundæ judicium inter eas dictatum est. Quæsitum est, quum mariti bona fide mancipia in dotem accepta, ut dotalia multis annis possederunt, an usucepisse videantur, si, quum accipiebant, dantis credidissent esse? Respondit, nihil proponi, cur non usucepissent ». *l.* 3. *lib.* 25. *digest.*

Similiter Alexander. « Res mobiles in dotem datæ, quamvis alienæ, si sine vitio tamen fuerint, bona fide acceptæ, pro dote usucapiuntur ». *l. un. cod.* 7. 28. *de usucap. pro dote.*

Quid autem de immobilibus? Eas quoque alienas in dotem accep-

---

(1) *Non jure* accipe, non ea forma quam leges requirunt. Cæterum oportet ut is cui legatum est, habuerit testamenti factionem : infra, *n.* 5.

(2) Non enim prorsus perperam rem sibi legatam existimavit, is qui credulus fuit heredi rem ipsi legatam esse affirmanti, et eam ex hac causa tradenti.

(3) Si videri potest non possidere *pro legato*, quia nullum legatum subest : saltem possidet *pro suo;* juste enim existimavit ex hac traditione rem fieri suam.

nions à cet égard, il a été enfin reçu qu'un légataire l'acquérait comme tel, quoique le legs ne lui eût pas été fait conformément aux droits (1), ou même que le testateur le lui eût ôté par un codicille ».

« On peut dire la même chose dans le cas où il y aurait équivoque dans le nom du légataire; comme, par exemple, si un legs ayant été fait à Titius, il se trouvait deux Titius, dont l'un croirait faussement que le legs lui aurait été fait ».

Enfin « il est décidé qu'un légataire peut acquérir l'usucapion d'une chose qui ne lui a point été léguée, mais que l'héritier lui a livrée (2); parce qu'il la possède comme propriétaire (3) ».

V. Mais « celui qui n'a pas le droit de recevoir par testament ne peut pas acquérir l'usucapion à titre de légataire, que parce la possession d'un legs ne peut émaner en droit que d'un testament ».

TITRE IX.

De l'usucapion à titre de dot.

I. « Il y a un titre d'usucapion, et qui en est un titre très-juste, qu'on appelle le titre de *la dot*, en vertu duquel celui qui a reçu une chose en dot peut en acquérir l'usucapion par le tems de possession fixé par les lois pour l'acquérir à titre d'achat ».

C'est pourquoi Scævola dit dans l'espèce suivante : « Deux filles avaient été héritières de leur père mort *ab intestat*, et s'étaient constitué en dot des esclaves indivises ; quelques années après la mort de leur père, le partage en fut ordonné par un jugement. On demandait si leurs maris étaient censés en avoir acquis l'usucapion comme les ayant reçues en dot de bonne foi, et si, les ayant possédées comme des effets dotaux pendant beaucoup d'années, ils n'en étaient pas devenus propriétaires ? On a répondu que, dans l'espèce proposée, il n'y avait rien qui en empêchât ».

Alexandre dit également : « On acquiert l'usucapion des choses mobilières données en dot, quoiqu'elles n'appartinssent pas à ceux qui les ont données, lorsqu'on les a reçues en dot de bonne foi et d'une manière exempte de vice ».

Mais que faut-il dire des immeubles? que, s'ils n'appartenaient

---

(1) Par *conformément au droit* il faut entendre la forme prescrite par les lois; mais il faut que celui à qui un legs a été fait, soit habile à le recevoir. Voyez ci-après, *n.* 5.

(2) Car celui qui a cru, sur la parole de l'héritier, que la chose lui avait été léguée, et lui était livrée à ce titre, n'a pas eu absolument tort de croire qu'elle lui était léguée.

(3) S'il peut être censé ne pas posséder à titre de légataire, parce qu'il n'y a point de legs, il possède au moins à titre de propriétaire; car il a été fondé à croire que la chose devenait la sienne, par la tradition qu'on lui en a faite.

tas vir titulo *pro dote* usucapiet; verum cum hac causa ut eas soluto matrimonio reddere debeat uxori, cui usucapio ex viri persona proficiet.

Ad longi quoque temporis præscriptionem valere titulum *pro dote*, docent etiam Diocletianus et Maximianus qui ita rescribunt: « Si vineæ quas mater tua vitrico tuo in dotem dedit, tuæ proprietatis sunt, nec ulla præscriptio ex transacti temporis prolixitate adolevit, præses provinciæ restitui tibi eas efficiet ». *l.* 3. *cod.* 7. 33. *de præscript. long. temp.*

« Et nil refert, singulæ res, an pariter universæ in dotem dentur ». *l.* 1. §. 1. Paul. *lib.* 31. *ad Sabin.*

II. « Et primum de tempore videamus, quando pro dote quis usucapere possit? Utrum post tempora nuptiarum, an vero et ante nuptias? et est quæstio vulgata, an sponsus possit (hoc est, qui nondum maritus est) rem pro dote usucapere? Et Julianus inquit: Si sponsa sponso ea mente tradiderit res, ut non ante ejus fieri vellet quam nuptiæ secutæ sint, usus quoque capio cessabit. Si tamen non evidenter id actum fuerit, credendum esse id agi Julianus ait, ut statim res ejus fiant, et, si alienæ sint, usucapi possint: quæ sententia mihi probabilis videtur. Ante nuptias autem, non pro dote (1) usucapit, sed pro (2) suo ». *d. l.* 1. §. 2.

III. « Constante autem matrimonio, pro dote usucapio inter eos locum habet, inter quos est matrimonium. Cæterum, si cesset matrimonium, Cassius ait cessare usucapionem, quia [ei] dos nulla sit ». *d. l.* 1. §. 3.

« Idem scribit, et si putavit maritus esse sibi matrimonium, quum non esset, usucapere eum non posse, quia nulla dos sit. Quæ sententia habet rationem ». *d. l.* 1. §. 4.

TITULUS X.

Pro suo.

I. Possessio *pro suo*, vel generali vel speciali sensu accipitur.

Generali autem sensu accepta, « *pro suo* possessio talis est, quum dominium nobis adquiri putamus, et ex ea causa possidemus, ex qua adquiritur, et præterea pro suo. Ut puta ex causa

(1) Nec enim ante nuptias dos ulla intelligi potest.

(2) Juste enim existimavit ex hac traditione rem suam factam, quum revera sua facta fuisset, si sponsa ejus rei dominium habuisset.

pas à la femme, le mari en acquerra l'usucapion comme les ayant reçus à titre de dot; mais à la charge de les rendre après la dissolution du mariage à sa femme, qui profitera de l'usucapion acquise par son mari.

Diocletien et Maximien enseignent que la prescription de long tems s'acquiert aussi en vertu du titre de la dot, lorsqu'ils disent dans un rescrit : « Si les vignes que votre mère a données en dot à votre beau-père vous appartiennent, et que le tems de la prescription ne se soit pas écoulé, le président de la province vous les fera rendre ».

« Et il importe peu que les choses aient été données en dot collectivement ou séparément ».

II. « Examinons d'abord par quel tems l'usucapion des choses données en dot peut être acquise, et si ce tems court avant ou seulement depuis le mariage. C'est une question vulgaire que de savoir si le fiancé, c'est-à-dire, celui qui n'est pas encore mari, commence à acquérir l'usucapion à titre de dot; et Julien répond que si la fiancée a livré les choses à son fiancé, pour qu'elles lui appartinssent seulement après le mariage, l'usucapion n'en a lieu que depuis le mariage. Si cependant cette intention n'est pas clairement exprimée, Julien dit que la fiancée est réputée avoir voulu qu'elles lui appartinssent du jour de la tradition, et qu'il en acquiert l'usucapion si elle n'appartenait pas à sa fiancée; sentiment qui me paraît probable; car il n'acquiert pas cette usucapion à titre de dot (1), mais seulement comme propriétaire (2) ».

III. « L'usucapion à titre de dot a lieu tant que dure leur mariage; mais dès qu'il est dissous, Cassius dit que l'usucapion cesse, parce que la dot a cessé ».

« Le même Cassius dit que, quoique le mari ait cru avoir contracté le mariage, il n'a pas pu acquérir l'usucapion s'il était dans l'erreur, parce qu'il n'y avait pas de dot; sentiment fondé en raison ».

TITRE X.

Du titre de propriétaire.

I. La possession comme *propriétaire* s'entend dans un sens général ou dans un sens particulier.

Dans le sens général, « nous possédons comme propriétaire, lorsque nous croyons acquérir la propriété, et possédons à un titre qui en est translatif; par exemple, ce que je possède en

(1) Parce qu'il n'y a point de dot avant le mariage.

(2) Parce qu'il a eu raison de croire que la chose devenait la sienne par cette tradition, puisqu'il en aurait en effet été ainsi dans le cas où sa femme en aurait été propriétaire.

emptionis, et pro emptore et pro suo possideo. Item donata vel legata, pro donato vel pro legato, etiam pro suo possideo ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 15. *ad ed.*

Obiter nota. « Sed si res mihi ex causa justa (puta emptionis) tradita sit, et usucapiam; incipio quidem et ante usucapionem pro meo possidere. Sed an desinam ex causa emptionis post usucapionem (1) dubitatur? Et Mauricianus dicitur existimasse, non desinere ». *d. l.* 1. §. 1.

II. Hæc de possessione *pro suo*, generali sensu accepta.

Ut autem sciamus quid sit possessio *pro suo* speciali sensu accepta, observandum quod, non solum ex causis quas præcedentibus titulis exposuimus, verum « usucapio rerum etiam ex aliis causis concessa (2), interim (3) propter ea, quæ nostra existimantes possideremus, constituta est, ut aliquis litium finis esset ». *l. fin.* Neratius, *lib.* 5. *membram.*

Sic V. G. « si per errorem de alienis fundis, quasi de communibus, judicio communi dividundo accepto, ex adjudicatione possidere cœperim, longo tempore capere possum ». *l.* 17. *ff.* 41. 3. *de usucap.* Marcel. *lib.* 17. *dig.*

Item, « ex causa transactionis habentes justam causam possessionis, usucapere possunt ». *l.* 8. *cod.* 7. 36. *de usuc. pro emp.*

Si rem igitur tanquam nostram ex aliqua causa quæ speciale nomen non habeat, possideamus, erit titulus *pro suo* speciali sensu acceptus.

Hinc Paulus: « Est species possessionis, quæ vocatur *pro suo*. Hoc enim modo possidemus omnia quæ mari, terra, cœlo, capimus; aut quæ alluvione fluminum nostra fiunt: item quæ ex rebus alieno nomine (4) possessis nata possidemus; veluti partum hereditariæ aut emptæ ancillæ, *pro nostro* possidemus. Si-

(1) Emptor bonæ fidei, ante usucapionem, jam *pro suo* possidebat aliquo modo, eo quod opinio *suæ rei* conjuncta esset titulo *pro emptore*, ex quo rem habebat: cæterum ex sola emptionis causa eam possidebat. Usucapio vero novam addidit causam ejus rei possidendæ, nimirum *pro suo;* eo quod per usucapionem jam *sua* facta sit. Unde quæritur, an ideo desinat ex causa emptionis possidere? Quæstio in hoc vertitur, an quis possit ex pluribus causis rem possidere? Et Mauricianus recte putat posse.

(2) Puta, *pro noxæ dedito*, *pro transacto*, *etc.* de quibus nulla in præcedentibus titulis mentio.

(3) *Interim*, id est, interdum, quandoque; vel intra tempus lege statutum; *propter ea*, seu circa ea quæcumque ex qualibet opinionis causa *nostra* esse *existimantes*, *possideremus*.

(4) *Alieno nomine possessas* res appellat, quas possidemus *pro emptore*.

vertu d'un achat, je le possède comme acquéreur et comme propriétaire ; je possède aussi comme propriétaire les choses données ou léguées, que je possède comme donataire et non comme légataire ».

Observez en passant que, « si la chose m'a été livrée en vertu d'un titre juste, comme, par exemple, en vertu de l'achat, et que j'en aie acquis l'usucapion, je la possède comme propriétaire avant d'en avoir acquis l'usucapion ; mais c'est une question que de savoir si je cesse de la posséder à titre d'achat après l'usucapion (1) ; et Mauricianus a, dit-on, pensé que je ne cessais pas de posséder comme acquéreur ».

II. Ce qu'on vient de dire s'entend de la possession comme propriétaire, prise dans le sens général.

Mais, pour savoir ce que c'est que la possession comme propriétaire prise dans le sens particulier, il faut observer que ce n'est pas seulement pour les causes rapportées dans les titres précédens que l'usucapion a lieu, mais encore « pour d'autres causes (2), et quelquefois (3) pour les choses que nous possédons comme nous appartenant, pour mettre fin aux contestations ».

C'est ainsi que, par exemple, « si ayant par erreur accepté jugement sur l'action en division de fonds de terre étrangers en même tems que de fonds de terre communs, j'ai commencé à en posséder ma portion, j'en acquerrai l'usucapion par le tems prescrit ».

« Ceux qui possèdent envertu d'une transaction, ayant un juste titre de possession, peuvent aussi acquérir l'usucapion ».

Si donc nous possédons quelque chose comme nous appartenant en vertu d'un titre qui n'a point de nom propre, nous le possédons comme propriétaires dans le sens particulier.

C'est pourquoi Paul dit : « Il y a une espèce de possession qu'on appelle possession à titre de propriétaire, parce que c'est à ce titre que nous possédons ce que nous avons appréhendé dans la terre, dans l'eau et dans la mer, ou nous est advenu par alluvion, ou ce que nous possédons au nom d'un autre (4); comme, par

(1) L'acheteur de bonne foi possédait en quelque sorte la chose comme sienne avant l'usucapion, parce que l'opinion de propriété la joignait au titre d'acheteur en vertu duquel il l'avait; mais il ne la possédait cependant qu'en vertu de l'achat. L'usucapion lui a donné un nouveau titre, c'est-à-dire, le titre de propriété, parce qu'en effet l'usucapion l'en a rendu propriétaire; c'est pourquoi on demande s'il a cessé de posséder comme acheteur? Cette question se réduit à celle de savoir si l'on peut posséder une chose à plusieurs titres; Mauricianus pense avec raison que cela se peut.

(2) Par exemple, *pro noxæ dedito*, *pro transacto*, *etc.*, et dont il n'est fait aucune mention dans les titres précédens.

(3) *Interim*, c'est-à-dire, *interdum*, *quandoque*, ou pendant le tems fixé par la loi à l'égard de toutes les choses que nous possédons croyant qu'elles nous appartiennent, quelle que soit la cause de cette croyance.

(4) Il appelle chose possédée au nom d'un autre, celle que nous possé-

militer fructus rei emptæ aut donatæ, aut quæ in hereditate inventa est ». *l.* 2. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Hæc omnia titulo *pro suo* usucapiuntur. Unde idem Paulus : « Fructus et partus ancillarum, et fœtus pecorum, si defuncti non fuerunt, usucapi (1) possunt ». *l.* 4. §. 5. *ff.* 41. 3. *de usu. lib.* 54. *ad ed.*

APPENDIX

AD PRÆCEDENTES DE USUCAPIONIBUS TITULOS :

De præscriptionibus longissimi temporis, triginta scilicet, vel quadraginta, vel centum annorum.

PRÆSCRIPTIONIS triginta annorum auctorem esse vix dubitari potest Theodosium-Juniorem in *l.* 3. *cod.* 7. 39. *de præscrip.* 30. *ann.* quamvis Cujacius (2) dissentiat, *observ.* 18. 26.

Locum habet quoties usucapio, aut longi temporis præscriptio locum habere non potest, vel propter rei vitium quæ furtiva aut vi possessa foret, vel propter defectum tituli, aut bonæ fidei in possessione ; tueturque possessorem per exceptionem quam ei tribuit adversus dominum qui hanc rem vindicaret.

V. G. *pro herede*, et ex cæteris causis ex quibus possessionem *ab alio* accepimus. Earum autem rerum fructus, non ut res ipsas *alieno nomine* possidemus, puta, non *pro emptore*, si quidem fructus illos non emimus ; non *pro herede*, quum non ex defuncto ad nos pervenerint : sed possidemus *pro nostro*, quia perceptione nostri facti sunt.

(1) Non titulo *pro herede*, quum defuncti non fuisse supponantur ; sed *pro suo ;* quæ causa ex ipsorum perceptione ab herede bona fide facta proficiscitur.

(2) Nititur Cujacius præcipue Novella VIII, Valentiniani III. in qua Theodosius quem *patrem suum* appellat, hujus præscriptionis auctor dicitur. *Patrem* autem non appellaret Theodosium-Juniorem collegam suum : sequitur ergo ut (ex more quo imperatores, decessores suos *patres* appellant) hoc nomine intelligatur ipse Theodosius-Magnus. Verum respondet J. Gothofredus, ipsum Theodosium-Juniorem recte a Valentiniano *patrem* appellatum, quem scilicet et socerum et auctorem imperii habebat ; maxime quum *dominum patrem* utpote adhuc superstitem eum dicat, non *divum*, ut moris est in decessoribus.

At vero, quisquis ille Theodosius hujus præscriptionis auctor sit, hinc saltem liquet leges 1 et 2 *cod. de præscrip. ann.* 30. quarum una Diocletiani et Maximiani nomine inscribitur, altera Valentis et Valentiniani, perperam huic codicis titulo insertas : nec de hujusmodi præscriptione agere potuisse quæ nondum introducta fuerat. Sed intelligenda supra dicta lex prima de longi temporis præscriptione ; lex autem 2. de præscriptione 60. annorum, quam introduxerat Constantinus per legem cujus pars extat in *l. fin. cod.* 7. 22. *de long. temp. præscrip. quæ pro libert.*

exemple, les enfans d'une esclave héréditaire ou achetée. Nous possédons de la même manière les fruits de la chose achetée, donnée ou trouvée dans une hérédité ».

Nous acquérons l'usucapion de toutes ces choses à titre de propriétaire. C'est pourquoi Paul dit : « On peut acquérir l'usucapion des fruits, des enfans des esclaves, et du croît des animaux qui ont survécu (1) ».

APPENDICE

AUX TITRES PRÉCÉDENS SUR LES USUCAPIONS.

Des prescriptions du plus long tems, c'est-à-dire, de trente, de quarante, ou de cent ans.

I. Il est difficile de douter que Théodose le jeune ne soit l'auteur de la prescription de trente ans, *l.* 3. *cod. des prescript.* 30 *ans ;* quoique Cujas ne soit pas de ce sentiment (2), *obs.* 18. 26.

Elle a lieu toutes les fois que l'usucapion ou la prescription de long tems ne peuvent pas être invoquées à cause du vice de la chose, soit qu'elle soit volée ou possédée par violence, ou à cause des vices du titre ou du défaut de bonne foi dans la possession ; et elle vient au secours du possesseur par une exception

---

dons comme acheteurs ; par exemple, comme héritiers, et en vertu de tous les autres titres par lesquels un autre nous transmet la possession ; mais nous n'en possédons pas les fruits comme choses possédées au nom d'un autre, nous ne les possédons pas, par exemple, comme acheteur, parce que nous ne les avons pas achetées ; ni comme héritiers, parce que le défunt ne nous en a pas transmis la possession ; nous les possédons comme nous appartenant, parce que nous les avons fait nôtres en les recueillant.

(1) Non pas à titre d'héritier, puisqu'ils sont supposés n'avoir pas appartenu au défunt, mais à titre de propriétaire ; titre qui procède de la perception que l'héritier en a faite de bonne foi.

(2) Cujas se fonde principalement sur la Novelle VIII, de Valentinien III, dans laquelle Théodose, qu'il appelle son père, est dit l'auteur de cette prescription : or, il n'appellerait son père Théodose-le-Jeune, qui était son collègue ; il veut donc parler de Théodose-le-Grand, qu'il appelle son père suivant l'usage des empereurs à l'égard de leurs prédécesseurs ; mais Jacq. Godefroy répond qu'il a pu appeler son père Théodose-le-Jeune, son beau-père, et dont il tenait l'empire ; et qu'il l'a appelé ainsi, surtout puisqu'il le nomme *dominum patrem*, comme encore vivant, et non *divum patrem*, comme il l'aurait appelé s'il eût été mort.

Mais, quel que soit le Théodose auteur de cette prescription, il en résulte du moins que les lois 1 et 2, *cod. de la prescription de trente ans*, dont l'une est inscrite sous le nom de Diocletien et de Maximien, et l'autre sous celui de Valens et de Valentinien, ont été mal à propos insérées dans ce titre du code, et qu'il n'a pas pu s'y agir de cette prescription qui n'avait pas encore été introduite. Il faut donc entendre cette loi 1 de la prescription de long tems, et la loi 2 de la prescription de soixante ans, que Constantin avait introduite par une loi dont on voit une partie dans la *loi fin. cod. de la prescription d'un long tems pour l'affranch.* Ainsi pense avec raison Cujas au même endroit, *observ.* 18. 27.

Porro ex hac noviter introducta præscriptione, sola exceptio datur, non autem *utilis in rem* actio; nisi possessio fuerit ab initio bonæ fidei. Sin minus, et possessor possessione exciderit: non ipse (quod valde notandum est) rem illam vindicaret; sed prior dominus, aut creditor cui res ab initio obligata fuerat, heredesve eorum, rem illam adversus novum possessorem persequi possunt. Et quidem quamvis jam fuissent a veteri possessore repulsi, per exceptionem præscriptionis triginta annorum. *l.* 8. *cod. d. tit.* 7. 39.

Cæterum hæc præscriptio currit adversus omnes; etiam fæminas, milites absentes reipublicæ causa, minores viginti-quinque annis; non tamen adversus pupillos. Accommodatur quoque adversus judicia, tam universalia quam mixta; et adversus actiones personales quæ ante, ex contractibus provincialibus perpetuæ erant, ex contractibus Italicis anni utilis exceptione excludebantur. Quæ exceptio annalis a Justiniano sublata est. *Vide sup. d. l.* 3. *cod.* 7. 39. *de præscrip.* 30. *ann. et l.* 1. *cod.* 7. 40. *de annal. excep.*

Non tamen locum habet triginta annorum præscriptio adversus hypothecariam actionem, quum res ab ipso debitore possideretur. *d. l.* 3. *cod.* 7. 39. *de præscrip.* 30. *ann.*

II. Anastasius postea præscriptionem quadraginta annorum invenit (1), qua voluit excludi omnes actiones quæ præscriptioni triginta annorum effugiebant, sive jus privatum spectarent, sive jus publicum. *l.* 4. *cod.* 7. 39. *de præscrip.* 30 *ann.*

Et huic præscriptioni subjacere actionem hypothecariam, quæ adversus ipsum debitorem datur, declaravit Justinianus. *l.* 7. *cod. de tit.*

Hac præscriptione tutos esse voluit Anastasius possessores fundorum patrimonialium principis; item fundorum templorum paganorum, qui publici juris facti fuerunt; item et fundorum agonotheticorum, id est qui in usus publicorum certaminum destinati fuerant. *l. fin. cod.* 11. 61. *de fund. patrim.*

Hac tamen præscriptione uti noluit curiales, quum ad suam conditionem revocarentur. Item cessare hanc præscriptionem voluit in causis tributorum. *l.* 5. *et l.* 6. *cod.* 7. 39. *de præscript.* 30. *ann.*

Nulla etiam præscriptione quis defenditur, adversus eum cujus nomine est in possessione. *l.* 2. *cod.* 7. 39. *de præscript.* 30 *et* 40. *ann.*

III. Justinianus ecclesias et alia pia loca a persecutione eorum

(1) De hac igitur præscriptione non agitur in *l.* 2. *cod. Theod.* 4. 13. *de long. temp. præscrip.* in qua pro *quadraginta* reponendum *viginti*: ut recte Cujacius *observ.* 18, 28.

qu'elle procure au possesseur contre le propriétaire intentant la revendication.

Cette exception, nouvellement introduite, ne donne au reste qu'une exception, et non une action réelle utile, à moins que la possession n'ait été de bonne foi dans l'origine; sans quoi, si le possesseur avait été dépossédé, il ne revendiquerait pas la chose lui-même, ce qu'il faut bien observer; ce serait le premier propriétaire, ou le créancier à qui la chose aurait été engagée dans l'origine, ou leurs héritiers qui la réclameraient contre le nouveau possesseur, quand même ils auraient été évincés par l'ancien possesseur, par l'exception de la prescription de trente ans.

Mais cette prescription court même contre les femmes, les militaires, les absens pour le service de la république, les mineurs de vingt-cinq ans, et tous autres, exceptés cependant les pupilles. Elle s'accorde aussi contre les actions tant universelles que mixtes, et contre les actions personnelles qui, auparavant, étaient perpétuelles quand elles naissaient des contrats passés dans des provinces, et qui étaient repoussées par l'exception d'une année utile pour les contrats passés en Italie. Justinien abrogea cette exception annale. Voy. ci-dessus, *l.* 3. *cod. de la prescript. de trente ans, et l.* 1. *cod. des exceptions annales.*

La prescription de trente ans n'a cependant pas lieu contre l'action hypothécaire quand le débiteur possède la chose. *Même l.* 3. *cod. de la prescription de trente ans.*

II. Anastase introduisit ensuite la prescription de quarante ans (1) pour exclure toutes les actions qui échappaient à celle de trente ans, soit qu'elles procédassent du droit privé ou du droit public.

Justinien déclara que l'action hypothécaire, donnée contre le débiteur lui-même, serait soumise à cette prescription.

Anastase a voulu qu'elle eût lieu en faveur de ceux qui possédaient ou des fonds patrimoniaux du prince, ou des fonds appartenant aux temples du paganisme, qui furent déclarés de droit public; ou même enfin des fonds qui appartenaient au président des jeux publics, ou servaient à ces mêmes jeux.

Mais il ne voulut cependant pas qu'elle eût lieu en faveur des décurions qui seraient rentrés dans leur première condition. Il voulut enfin qu'elle n'eût pas lieu en faveur des tributs.

Personne ne peut non plus user d'aucune prescription contre celui au nom duquel il possède.

III. Justinien défendit qu'on opposât aux églises et autres

(1) Il ne s'agit donc pas de cette prescription dans la *l.* 2. *cod. Théodos. de la prescription de long tems*, dans laquelle il faut mettre *viginti* à la place de *quadringinta*, comme l'observe très-bien Cujas, *observ.* 18. 28.

quæ ipsis relicta sunt, summoveri vetuit ullius temporis præscriptione ; præterquam annorum centum (1). *l.* 23. *cod.* 1. 2. *de sacros. eccl.*

At jure Novellarum, quadragenaria præscriptione summoventur. *Novell. CXXXI. cap.* 6.

Constituit etiam Justinianus actionem in judicium deductam, quam quis non persequeretur, perpetuari usque ad quadraginta annos ex die novissimæ cognitionis. *l. fin. cod.* 7. 39. *de præscr.* 30. *ann.*

IV. Circa omnes istas præscriptiones observandum, quum contractus diem aut conditionem habet, non currere eas nisi ex illa die aut conditione. *l.* 6. *cod. d. t. de præscript.* 30 *ann.*

LIBER QUADRAGESIMUS-SECUNDUS.

TITULUS I.

De re judicata, et de effectu sententiarum, et de interlocutionibus.

TRACTATIONI de acquirenda possessione, subjiciendam censuerunt Pandectarum ordinatores tractationem de illa possessione in quam prætor mittit. Quamvis enim non sit vera et proprie dicta possessio, habet tamen cum vera affinitatem. Fit autem hæc missio tribus potissimum ex causis : ex causa damni infecti, ex causa legatorum, et ex causa rei servandæ. De duabus prioribus jam alibi data occasione egerunt ; tractandum superest de tertia. Quum autem in causa rei servandæ, appellatione *rei* tam judicatum quam creditum contineatur, tractationi de missione in possessionem rei servandæ causa, præmittitur hic titulus *de re judicata.*

Quæ autem ad creditum pertinent, supra, *lib.* 12. *tit.* 1. fuse expensa sunt.

I. « Res judicata dicitur, quæ finem controversiarum pronuntiatione judicis accipit : quod vel condemnatione, vel absolutione contingit ». *l.* 1. Modest. *lib.* 7. *Pandect.*

---

(1) Refert Suidas hanc legem pecunia emptam fuisse a quodam Prisco Emesinæ ecclesiæ œconomo, et in chirographis alienis imitandis peritissimo. Is, quum ante triginta annos ecclesia Emesina cuidam Mamiano viro patricio heres extitisset, pleraque instrumenta confinxerat sub nomine cujusdam tabellionis huic Mamiano coævi, quibus ostenderet ingentes pecunias huic hereditati deberi. Et ne præscriptio opponi posset, Justinianum pecunia expugnaverat ad ferendam hanc legem.

lieux pieux, pour ce qui leur était dû, aucune autre prescription que celle de cent ans (1).

Mais le droit des Novelles admet contre eux la prescription de quarante ans.

Justinien voulut aussi qu'une action portée en jugement et négligée ensuite, durât quarante ans, à compter du jour du dernier acte judiciaire.

IV. Il faut observer, à l'égard de toutes ces prescriptions, qu'elles ne courent, par rapport au contrat contenant un terme ou une condition, que de ce terme ou de l'accomplissement de la condition.

LIVRE QUARANTE-DEUXIÈME.

TITRE I.

De la chose jugée, de l'effet des sentences, et des interlocutoires.

Les rédacteurs des Pandectes pensèrent qu'au traité des différentes manières d'acquérir la possession, il fallait faire succéder celui de la possession que donne le préteur; parce que, quoiqu'elle ne soit pas une possession véritable et proprement dite, elle a cependant de l'affinité avec la véritable possession. Or, l'envoi en possession du préteur a lieu pour trois causes principales : pour sûreté d'un dommage prévu, pour garantie des legs, et pour la conservation de la chose. Ils ont traité des deux premières lorsqu'ils en ont trouvé l'occasion; et il reste à traiter de la troisième; comme, dans cette matière, la chose jugée est comprise ainsi que la créance dans la signification du mot chose, nous placerons ici le titre de la chose jugée, avant le traité de l'envoi en possession pour la conservation de la chose.

Ce qui regarde la créance a été longuement expliqué ci-dessus, *liv.* 12.

I. « On appelle une *chose jugée* celle sur laquelle le juge a terminé les contestations, ce qui arrive lorsqu'il a prononcé l'absolution ou la condamnation du défendeur ».

---

(1) Suidas rapporte que cette loi fut obtenue à prix d'argent, par un certain Priscus, économe de l'église d'Emèse, et très-habile à contrefaire des écritures, et qui (l'église d'Emèse ayant été instituée héritière, il y avait environ trente ans, d'un certain Mamianus, patricien), contrefit plusieurs contrats sous le nom d'un notaire contemporain de Mamianus, par lesquels il paraissait être dû des sommes considérables à la succession; et qui, pour empêcher qu'on ne lui opposât la prescription, acheta cette loi de l'empereur Justinien.

Sententia igitur et res judicata differunt, tanquam causa et effectus. Nam sententia facit rem judicatam : et quidem non omnis sententia, sed ea demum quæ justa est, et definitiva, nec provocatione suspensa.

Quapropter 1°. præmittendum est de sententiis, et videndum quæ et quorum judicum sententiæ rem judicatam faciant; 2°. agendum de natura rei judicatæ; 3°. de obligatione et actione judicati quam res judicata parit; 4°. de executione sententiarum, et pignoribus judicialibus; 5°. de duplici beneficio quod judicatis datur: scilicet induciarum quod generale est, et ut quidam ex illis non ultra quod facere possunt ad solutionem compellantur; 6°. denique quomodo solvatur obligatio judicati.

SECTIO I.

De sententiis, et quid requiratur ut justæ sint, et ut rem judicatam faciant.

Sententia dicitur, judicis pronuntiatio. Et duplex est : *interlocutoria*, ad litis ordinationem spectans, *definitiva*, quæ ipsam litis decisionem continet.

In omnibus sententiis quædam requiruntur circa formam ipsarum, tum intrinsecam, tum extrinsecam; alia in persona judicis qui pronuntiat, alia in persona litigatorum adversus quos fertur. Quæ si omissa sint, aut quid eorum, sententia dicitur *injusta*. His expositis, præcipuam inter definitivas sententias et interlocutiones differentiam expendemus.

ARTICULUS I.

De forma sententiarum intrinseca.

§. I. *Oportere ut sententia sit certæ quantitatis aut rei.*

II. Hinc V. G. « hæc sententia : *omnem debiti quantitatem cum usuris competentibus solve*, judicati actionem præstare non potest : quum apud judices ita demum sine certa quantitate facta condemnatio auctoritate rei judicatæ censeatur, si parte aliqua actorum certa sit quantitas (1) comprehensa ». *l.* 3. *cod.* 7. 46. *de sent. quæ sine certa quantit.* Gord.

Similiter « hæc sententia, *quæ bona* (*fide*) *accepisti*, *solve* : quum incertum esset quid accepisset, quantumque ab eo peteretur, præsertim quum ipse qui extra ordinem judicabat, interlocutus sit dotem datam, quæ repeteretur, non liquidam esse, judicati auctoritate non nititur ». *l.* 4. *cod. d. tit.* idem.

Obiter nota : « Quum igitur is qui postea judicabat, contra te

(1) Ad quam referatur condemnatio. Vide *n. seq.*

La chose jugée diffère donc de la sentence comme l'effet diffère de la cause; en effet, c'est la sentence qui produit la chose jugée; mais toute sentence ne produit pas la chose jugée: il n'y a que celle qui est juste, définitive, et non suspendue par l'appel.

C'est pourquoi il faut examiner 1°. quelles sentences, et de qui les sentences produisent la chose jugée; 2°. quelle est la nature de la chose jugée; 3°. l'obligation et l'action que produit la chose jugée; 4°. traiter de l'exécution des sentences et des gages judiciaires; 5°. du double bénéfice donné aux parties jugées, c'est-à-dire, des délais en général, et comme certaines parties ne peuvent être condamnées qu'à la concurrence de leurs facultés; 6°. enfin comment s'éteint l'obligation du jugé.

SECTION I.

Des sentences, et de ce qui est requis pour qu'elles soient justes et qu'elles produisent la chose jugée.

On appelle *sentence* ce que le juge a prononcé, et il y en a de deux espèces; la sentence *interlocutoire*, qui règle la première, et la sentence *définitive*, qui contient la décision de la cause.

La forme intrinsèque ou extrinsèque des uns et des autres exige certaines choses, tant par rapport au juge qui les prononce que par rapport aux parties entre lesquelles elles sont prononcées, et l'omission entière ou partielle de quelques-unes de ces choses rend la sentence injuste. Après en avoir traité, nous exposerons la principale différence entre les sentences interlocutoires et les sentences définitives.

ARTICLE I.

De la forme intrinsèque des sentences.

§. I. *Il faut qu'une sentence énonce une quantité ou une chose certaine.*

II. C'est pourquoi, par exemple, « une sentence qui condamnerait un débiteur à payer toute la somme qu'il doit avec les intérêts légitimes, ne donnerait pas l'action du jugé; parce que la condamnation judiciaire n'est censée produire la chose jugée, qu'autant qu'elle se rapporte à une quantité certaine exprimée dans les actes (1) ».

De même, « la sentence qui condamnerait le débiteur à payer la somme qu'il a reçue ne produirait point encore la chose jugée, parce qu'il resterait toujours incertain quelle serait cette somme, quand même on lui aurait demandé une somme certaine; surtout si le juge qui la prononcerait avait dit, par extraordinaire, dans une sentence interlocutoire que la dot demandée n'était pas liquidée ».

Observez en passant que, « si celui qui vous jugeait une se-

(1) Et à laquelle se rapporte la condamnation. Voyez la note suivante.

certam sententiam protulerit, neque a statutis provocaveris : ipsa tuo facto confirmatis judicatum ». *d. l.* 4. *v. quum igitur.*

Pari ratione : « Qui sortis quidem condemnationem faciunt, de usuris autem ita pronuntiant : *usuræ si quæ competunt*, *vel quæ competunt*, ut præstentur, non recte pronuntiant. Debent enim de usuris quoque cognoscere, et certam facere condemnationem ». *l.* 59. §. 2. Ulp. *lib.* 5. *de omnib. trib.*

III. Observandum sententiam non esse incertam, nec proinde injustam, licet certam quantitatem aut certam rem non contineat; si relationem habeat ad aliquid per quod determinetur id quod sententia continetur.

Hinc Severus et Antoninus. « Quum judicem, quoad pecunia condemnationis soluta fuisset, de pendendis usuris legem dixisse profitearis : non contra juris formam sententiam datam, palam (1) est ». *l.* 1. *cod.* 7. 46. *de sent. quæ sine certa, etc.*

Non dissimili ratione nititur quod rescribit Alexander. « Quanquam pecuniæ quantitas sententia curatoris reipublicæ non continetur, sententia tamen ejus rata est; quoniam *indemnitatem* reipublicæ præstari (2) jussit ». *l.* 2. *cod. d. tit.*

« Amplius est rescriptum : etsi in sententia non sit summa adjecta, si tamen is qui petit, summam expresserit, et judex ait : *solve quod petitum* est, vel *quantum petitum est :* valere sententiam ». *l.* 59. §. 1. Ulp *lib.* 4. *de omnib. tribunal.*

Hinc etiam : « Si judex aliquem sic condemnet, ut quod *habet* ex testamento, vel codicillis Mævii, restitueret Titio ; sic accipiendum est, quasi quantitatem nominavit, quæ testamento vel codicillis relicta est ».

« Sed et si *fideicommissum* sine scriptura pronuntiatum est (3), idem erit probandum ». *l.* 5. §. 1. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

§. II. *Oportere ut hoc quod sententia continetur, non sit impossibile.*

IV. « Paulus respondit, impossibile præceptum judicis, nullius esse momenti ». *l.* 3. *ff.* 49. 8. *quæ sent. sine appell. resc.* Paul. *lib.* 16. *respons.*

---

(1) Nam, quamvis sententia modum usurarum non exprimat; tamen relationem habet ad jus publicum quo usurarum, quæ ex re judicata debentur, modus determinatur. De quibus usuris vide infra, *sect.* 3.

(2) Quod relationem habet ad id quod arbitri æstimabunt.

(3) Supple *restituendum*, ut recte notat Cujacius. Sensus est : *Si fideicommissum* judex, non adjecta quantitatis mentione, simpliciter restituendum pronuntiavit, etsi relictum fuerit *sine scriptura* ex qua cognosci possit quantitas, tamen æque probandum est valere sententiam. Nec ideo videtur incerta sententia ; si nempe controversia non sit circa quantitatem ipsam, quæ vel ex actis causæ vel aliunde constat.

conde fois vous avait déjà condamné à payer une somme certaine, et que vous n'eussiez pas appelé de ce jugement, vous l'auriez confirmé par votre fait ».

Par la même raison, « les juges qui condamnent à payer le sort principal en disant que *les intérêts en seront payés s'ils sont dus*, ou *tels qu'ils sont dus*, ne prononcent pas régulièrement, parce qu'ils doivent aussi juger la question des intérêts pour rendre une sentence certaine ».

III. Il faut observer qu'une sentence n'est pas incertaine ni par conséquent injuste, quoiqu'elle ne prononce pas une quantité ou une chose certaine, pourvu qu'elle ait rapport à quelque chose que détermine le prononcé.

C'est pourquoi Sévère et Antonin disent : « Puisque vous dites que le juge vous a condamné à payer les intérêts de la somme principale que vous étiez condamné à payer, il est évident que la sentence s'accorde avec la forme du droit (1) ».

C'est encore par la même raison, qu'Alexandre dit dans un rescrit : « Quoique la sentence de l'intendant de la république ne contienne pas une somme d'argent certaine, elle n'en sera pas moins ratifiée parce qu'elle a ordonné *l'indemnité* à payer à la république (2) ».

« Il est d'ailleurs dit dans un rescrit que, quoiqu'une sentence n'exprime pas la somme qu'elle condame à payer, si cette somme a été exprimée par le demandeur et que le juge ait dit, *payez ce qui a été demandé*, elle n'en vaudra pas moins ».

C'est pourquoi aussi, « si un juge a condamné quelqu'un à restituer à Titius ce qu'il a reçu du testament ou du codicille de Mævius, cette condamnation doit s'entendre de la somme exprimée dans le testament ou dans le codicille ».

« Et même, si le juge a ordonné la restitution d'un fidéicommis verbal sans en exprimer la valeur, son jugement sera ratifié (3) ».

§. II. *Il faut que ce que contient la sentence soit possible.*

IV. « Paul a répondu qu'une sentence était nulle lorsqu'elle ordonnait une chose impossible ».

---

(1) Car, quoique la sentence n'exprime pas la quotité des intérêts, elle se rapporte au droit public qui détermine cette quotité des intérêts dus en vertu de la chose jugée. Sur lesquels voyez ci-après, *sect.* 3.

(2) Parce qu'elle se rapporte à ce qui sera estimé par les arbitres.

(3) Il faut ajouter *restituendum*, comme l'observe Cujas. Le sens est que, si le juge a prononcé simplement la restitution du fidéicommis, sans faire mention de la quotité, quoiqu'aucun titre ne l'énonce, sa sentence sera également confirmée ; et ne sera pas censée incertaine, si cependant on ne conteste pas sur cette quantité d'ailleurs constante entre les parties.

« Idem respondit, ab ea sententia cui pareri rerum natura non potuit, sine causa appellari (1) ». *d. l.* 3. §. 1.

§. III. *Oportere ut sententia non impugnet expresse leges.*

V. « Si expressim sententia contra juris rigorem data fuerit, valere non debet : et ideo, et sine apppellatione, causa denuo induci potest ».

« Non jure profertur sententia, si specialiter contra leges vel senatusconsultum vel constitutionem fuerit prolata. Unde si quis ex hac sententia appellaverit, et præscriptione (2) summotus sit, minime confirmatur ex hac præscriptione sententia. Unde potest causa ab initio agitari ». *l.* 19. *ff.* 49. 1. *de appellat. et relat.* Modest. *lib. sing. de enucl. cas.*

Suffragatur Macer. « Item quum contra sacras constitutiones judicatur, appellationis necessitas remittitur ».

« Contra constitutiones autem judicatur, quum de jure constitutionis, non de jure litigatoris pronuntiatur. Nam si judex, volenti se ex cura muneris, vel tutelæ, beneficio liberorum, vel ætatis, aut privilegii excusare, dixerit *neque filios*, neque ætatem, aut ullum privilegium ad muneris vel tutelæ excusationem prodesse : de jure constituto (3) pronuntiasse intelligitur. Quod si de jure suo probantem admiserit, sed idcirco contra eum sententiam dixerit, quod negaverit *eum de ætate* sua, aut de numero liberorum probasse, de jure litigatoris pronuntiasse intelligitur : quo casu appellatio necessaria est ». *l.* 1. §. 2. *ff.* 49. 8. *quæ sentent. sine appell. lib.* 2. *de appell.*

Consonat quod rescribit Alexander. « Si, quum inter te et aviam defuncti quæstio de successione esset, judex datus a præside provinciæ pronuntiavit, *potuisse defunctum etiam minorem quatuordecim annis testamentum facere*, ac per hoc aviam potiorem esse, sententiam ejus, contra tam manifesti juris formam datam, nullas habere vires palam est : et ideo in hac specie nec provocationis auxilium necessarium fuit. Quod si, quum de ætate quæreretur, implesse defunctum quartum-decimum annum, et per hoc jure factum testamentum pronuntiavit, nec provocasti, aut post appellationis impletam causam destitisti, rem judicatam retractare non debes ». *l.* 2. *cod.* 7. 64. *quand. provoc. non est necesse.*

VI. Denique ita demum sententia injusta est, si expresse pro-

(1) Nam citra appellationis remedium, ipsa per se nullius est momenti.

(2) Puta quod tempus appellationis interponendis statutum, elapsum sit.

(3) Id est, de jure quod ipsa lex constituit, pronuntiat. Hoc jus, adeoque ipsam legem, per sententiam suam impugnat.

« Le même Paul a encore répondu qu'on appelait sans cause (1) d'un jugement qu'il était impossible d'exécuter ».

§. III. *Il faut qu'une sentence ne contredise pas expressément la loi.*

V. « Si une sentence a été prononcée expressément contre la rigueur du droit, elle ne doit pas valoir, et par conséquent la cause peut être remise en jugement, même sans appel ».

« Une sentence est prononcée contre le droit quand elle est prononcée spécialement contre les lois, contre un sénatus-consulte, ou contre une constitution des princes. C'est pourquoi, si quelqu'un en a appelé et a été repoussé par la prescription (2), la sentence ne sera pas confirmée par cette prescription, et la cause pourra être remise de nouveau en jugement ».

Cela s'accorde avec ce que dit Macer, « qu'on est dispensé d'appeler d'un jugement, quand il a été rendu contre les constitutions des princes ».

« Or, on juge contre les constitutions des princes quand on prononce sur le droit d'une constitution, et non sur celui des parties. Car, si un juge prononce à l'égard de celui qui veut se faire dispenser d'une charge publique ou d'une tutelle, par le nombre de ses enfans, ou par son âge, qu'aucun privilége ne peut dispenser d'une tutelle ni d'une charge publique, il est censé avoir prononcé ce qui est établi par le droit (3); mais s'il admet celui qui prouve son droit et le condamne, parce qu'il n'a pas prouvé son âge on le nombre de ses enfans, il est censé avoir prononcé sur le droit des parties, et alors l'appel est nécessaire ».

C'est encore ce que dit Alexandre dans un rescrit : « Si, lorqu'il s'agissait d'une succession entre l'aïeule du défunt et vous, le juge donné par le président de la province a prononcé *que le défunt, quoique mineur de quatorze ans, avait pu faire un testament*, et que, par conséquent, l'aïeule du défunt devait vous être préférée, il est évident que cette sentence, manifestement prononcée contre la forme du droit, ne peut avoir aucune force, et que, par conséquent, il n'a pas été nécessaire d'en appeler. Et si, lorsqu'il s'agissait de savoir l'âge du défunt, le juge a prononcé qu'ayant accompli sa quatorzième année il avait pu faire un testament, que vous n'ayez pas appelé de la sentence, ou qu'après le délai de l'appel vous vous en soyez désisté, vous ne devez pas rétracter la chose jugée ».

VI. Enfin, une sentence n'est injuste qu'autant que le juge a

(1) Parce qu'elle est nulle d'elle-même et sans appel.

(2) Par exemple, parce que le tems fixé pour interjeter appelle est expiré.

(3) C'est-à-dire, avoir jugé ce que la loi avait statué, il contredit ce droit, et par conséquent la loi elle-même par sa sentence.

nuntiet judex legem non esse observandam; non si judicet duntaxat, in causa de qua judicat, legem locum non habere.

Hinc Callistratus : « Quum prolatis constitutionibus contra eas pronuntiat judex, eo quod non existimat causam de qua judicat, per eas juvari : non videtur contra constitutiones sententiam dedisse. Ideoque ab ejusmodi sententia appellandum est : alioquin rei judicatæ stabitur ». *l.* 32. Callistr. *lib.* 3. *cognit.*

Hinc Modestinus : « Præses provinciæ in usuras usurarum condemnavit, contra leges et sacras constitutiones : ideoque Licius-Titius contra prolatam sententiam injustam præsidis appellavit. Quæro, quum non secundum legem (1) hinc Titius provocasset, an exigi possit pecunia secundum condemnationem? Modestinus respondit, si sententiæ certa quantitas (2) continetur, nihil proponi cur *judicati* agi non possit ». *l.* 27. *lib.* 1. *resp.*

In specie sequenti dubitatum fuit an expresse contra leges judicatum videretur.

Hanc ita refert Macer. « Si apud eumdem judicem invicem petamus, si (3) et mea et tua petitio sine usuris fuit, et judex me priorem tibi condemnavit, quo magis tu prior condemnatum habeas : non est mihi (4) necesse pro hac causa appellare; quando secundum sacras constitutiones (5) judicatum a me petere non possis, priusquam de mea quoque petitione judicetur. Sed magis est, ut appellatio interponatur (6) ». *l.* 1. §. 4. *ff.* 49. 8. *quæ sentent. sine appell. lib.* 2. *de appell.*

§. IV. *Oportere ut sententia, si definitiva sit, condemnationem vel absolutionem contineat.*

VII. « Præses provinciæ non ignorat definitivam sententiam quæ condemnationem vel absolutionem non continet, pro justa non haberi ». *l.* 3. *cod.* 7. 45. *de sentent. et interlocut.* Alexand.

Hinc V. G. « Quum judex in definitiva sententia jusjurandum solummodo præstari præcipiat, non tamen addat quid ex recusatione vel præstatione sacramenti fieri oportet, hujusmodi sen-

---

(1) Puta post diem provocationibus interponendis præstitutum.

(2) Quæ cum usuris, etiam usuras usurarum contineat : non tamen expressit judex se condemnare in usuras, et usurarum usuras.

(3) Maxime *si.* Idem enim quod mox definitur, dicendum foret; etsi vel utraque, vel alterutra petitio *cum usuris* fuerit.

(4) Id est, prima facie videtur non esse necesse.

(5) Quæ præcipiunt ut admittatur compensatio ejus quod mutuo hinc inde debetur : et contra quas prima facie videtur judicasse judex, qui me tibi condemnavit antequam cognosceret de mutua mea petitione.

(6) Licet enim hæc sententia supradictis constitutionibus non sit consona, tamen non expresse eas impugnat; adeoque valet.

dit expressément qu'il ne fallait pas observer la loi, et ne l'est pas s'il a seulement dit que la loi n'avait pas lieu dans l'espèce à juger.

C'est pourquoi Callistrate dit : « Un juge n'est pas censé avoir prononcé contre les constitutions des princes, quand il a jugé qu'elles ne justifiaient pas les prétentions de la partie qui les alléguait ; c'est pourquoi il faut appeler de sa sentence ou l'exécuter ».

C'est de là que Modestinus dit : « Le président de la province a condamné Lucius-Titius, contre les lois et les constitutions des princes, à payer les intérêts des intérêts. Lucius-Titius a appelé de cette sentence injuste. On a demandé si on pouvait exiger le paiement ordonné, l'appel étant contraire aux lois (1)? Modestinus a répondu que, si la sentence contenait une somme certaine (2), il ne voyait rien dans l'exposé qui empêchât d'agir en vertu du jugé ».

On a douté que le juge fût censé avoir jugé contre les lois dans l'espèce suivante.

Macer la rapporte ainsi : « Si nous avons formé respectivement des demandes l'un contre l'autre, et l'un et l'autre sans intérêts (3), et que le juge m'ait condamné le premier, afin que vous obtinssiez aussi le premier l'effet de votre demande ; je n'ai pas besoin d'appeler pour cette cause (4), puisque suivant les constitutions des princes (5), vous ne pouvez pas demander le jugé contre moi, avant que la demande contre vous soit jugée ; mais le plus sûr est d'interjeter appel (6) ».

§. IV. *Il faut que la sentence, si elle est définitive, prononce absolution ou condamnation.*

VII. « Le président de la province n'ignore pas qu'une sentence définitive qui ne prononce ni absolution ni condamnation, n'est pas regardée comme une sentence juste ».

C'est pourquoi, par exemple, « lorsqu'un juge dans une sentence définitive ordonne seulement qu'il sera prêté serment sans

---

(1) Après le tems fixé pour interjeter appel.

(2) Qui contienne les intérêts et les intérêts des intérêts, sans cependant dire qu'il condamne à payer ni les uns ni les autres.

(3) Surtout si, etc. ; car il faudrait dire ce qu'on va bientôt voir, quoique l'une et l'autre des deux demandes, ou l'une des deux fût avec intérêt.

(4) C'est-à-dire, il ne paraît pas nécessaire au premier abord.

(5) Qui ordonnent la compensation des sommes respectivement dues, et contre lesquelles le juge paraît, au premier coup-d'œil, avoir prononcé en me condamnant avant d'avoir connu la justice de ma demande.

(6) Car quoique cette sentence ne soit pas conforme aux constitutions ci-dessus, elle ne les contrarie cependant pas expressément, et par conséquent elle n'est pas injuste.

tentiam nullam vim obtinere palam est ». *l.* 11. *cod. d. tit.* Diocl. *et* Maxim.

Hinc quoque irrita est pronuntiatio judicis, pronuntiantis partes pacisci debere. Ita rescribunt Dioclet. et Maxim. « Ex stipulatione parta actione, pacisci proximis personis suadendo, præses provinciæ verborum obligationem, quam certo jure tolli tantum licet, extinguere non potest. Nec vox omnis judicis, judicati continet auctoritatem, quum potestatem sententiæ certis finibus concludi sæpe constitutum sit. Quapropter, si nihil causa cognita secundum juris rationem pronuntiatum est; vox pacisci suadentis præsidis actionem tuam perimere, si quam habuisti, minime potuit ». *l.* 7. *cod.* 7. 45. *d. tit.*

VIII. Cæterum, nil refert qua verborum conceptione judex in condemnando absolvendove utatur. Hinc Ulpianus : « In sententiis sufficiet, si expresserit judex summam in sententia, *solvique* jusserit, vel *præstari*, vel quo alio verbo hoc significaverit ». *l.* 59. *lib.* 4. *de omnib. tribunal.*

ARTICULUS II.

De forma sententiarum extrinseca; seu de modo, die et loco ferendæ sententiæ.

§. I. *Quis sit modus ferendæ sententiæ, ut justa sit.*

IX. Ut sententia justa sit, oportet judicem præmisisse et observasse omnia quæ de more et juxta judiciorum ordinem observanda sunt. Secus, « prolatam a præside sententiam contra solitum judiciorum ordinem, auctoritatem rei judicatæ non obtinere certum est ». *l.* 4. *cod.* 7. 45. *de sentent. et interloc.* Alexander.

Hinc V. G. irrita erit sententia, si absque cognitione causæ lata est.

Unde Gordianus : « Judex qui disceptationi locum dederat, partium allegationes audire et examinare debuit. Nam subscriptionem ad libellum datam, talem quæ diversam partem in possessionem fundi mitteret, vicem rei judicatæ non obtinere non ambigitur ». *l.* 5. *cod.* 7. 57. *comminat. epistolas, etc.*

Hoc etiam significare vult Constantinus, quum ait : « Quod magno conflictu sententia decerni solet, id paucis litteris temere descriptis definiri fas non est ». *l.* 7. *cod. d. tit.*

« Item quum ex edicto peremptorio (1), quod neque propositum est, neque in notitiam pervenit, absentis condemnatio fit, nullius momenti esse sententiam, constitutiones demonstrant ». *l.* 1. §. 3. *ff.* 49. 8. *quæ sentent. sine appel.* Macer, *lib.* 2. *de appell.*

---

(1) De quo vide supra, *lib.* 5. *tit.* 1. *de judiciis, sect.* 7.

ajouter ce qui résultera de la prestation ou du refus de son serment, il est certain que cette sentence n'aura aucune force ».

C'est pourquoi aussi le prononcé du juge, qui dit seulement que les parties doivent transiger, est nul. C'est ce que disent Dioclétien et Maximien dans un rescrit : « Sur une action née d'une stipulation, les parens des parties leur conseillant de se concilier, le président de la province ne peut pas éteindre l'obligation contractée par la stipulation sans y faire droit d'une manière certaine ; et il n'est point de juge dont le prononcé ait autorité, à moins qu'il n'ait prononcé d'une manière certaine, suivant un grand nombre de constitutions ; c'est pourquoi, si, ayant connaissance de cause, il n'a pas prononcé selon la raison du droit, le président lui-même n'a pas pu éteindre votre action si vous en aviez une ».

VIII. Au reste, il est indifférent en quels termes le juge prononce l'absolution ou la condamnation. C'est pourquoi Ulpien dit : « Il suffira que le juge exprime la somme dans sa sentence, et qu'il ordonne de la payer, n'importe par quelles expresions ».

ARTICLE II.

De la forme extrinsèque des sentences, c'est-à-dire, de la manière dont elles doivent être rendues, du jour et du lieu où elles doivent l'être.

§. I. *De la manière dont une sentence doit être rendue pour être juste.*

IX. Pour qu'une sentence soit juste, il faut que le juge ait fait précéder et observé lui-même tout ce que l'usage exige qui soit observé pour parvenir au jugement des causes ; sans cela il est certain « que la sentence rendue par le président contre l'ordre établi, n'obtiendra pas l'autorité de la chose jugée ».

C'est pourquoi, par exemple, si une sentence a étée rendue sans connaissance de cause, elle ne sera d'aucun effet.

Gordien dit par cette raison : « Le juge qui a donné lieu à la discussion de la cause, a dû écouter et examiner les dire des parties ; car il est incontestable que sa signature apposée à une requête pour envoyer le suppliant en possession des biens de la partie adverse, ne produira pas la chose jugée ».

C'est aussi ce que veut dire Constantin quand il dit : « La sentence a coutume d'être précédée de longs débats ; et ne doit pas résulter d'une requête rapidement et témérairement connue ».

« Losrque, par un édit péremptoire (1), on a basé la condamnation d'un absent sur ce qu'il n'a pas été entendu, il est certain qu'on a aussi rendu une sentence de nul effet, suivant les constitutions des princes ».

---

(1) Sur quoi voyez ci-dessus, *liv.* 5, le titre *de la chose jugée*, *sect.* 7.

X. Erit etiam injusta sententia, si judex eam scripto non recitaverit.

Hinc Valerianus et Gallienus : « Arbitri (1) nulla sententia est quam scriptam edidit litigatoribus, si non ipse recitavit. Si igitur nihil fallis, omissa provocationis mora, ex integro judicari impetrabis a rectore provinciæ ». *l.* 1. *cod.* 7. 44. *de sentent. ex peric. recit.*

Id scilicet introductum quo major foret judicii fides. Igitur discusso utrimque negotio, judices deliberaturi secedebant post *velum*, in eum locum qui *secretarium* judicis dicebatur : ubi formatam emendatamque sententiam actuario dictabant ; mox statim in auditorio partibus præsentibus recitabant ex libello. Cujus moris necessitatem ita confirmant Valens, Valent. et Grat. « Hac lege perpetuo credimus ordinandum, ut judices, quos cognoscendi et pronuntiandi necessitas tenet, non subitas, sed deliberatione habita post negotium sententias ponderatas sibi ante forment ; et emendatas statim in libellum (2) secuta fidelitate conferant, scriptasque ex libello partibus legant. Sed nec sit eis posthac copia corrigendi vel mutandi; exceptis tam viris eminentissimis præfectis prætorio, quam aliis illustrem administrationem gerentibus, cæterisque illustribus judicibus, quibus licentia conceditur, etiam per officium suum (3), et eos qui ministerium suum eis accommodant, sententias definitivas recitare ». *l.* 2. *cod.* 7. 44. *d. tit.*

Jure Novellarum, in litibus parvi momenti, maxime inter viles personas, judex potest absque scripto pronuntiare : Nov. XVII, cap. 3. Hoc quoque remittitur episcopis, quum ipsi cognoscunt, Novell. LXXXIII. in pp.

XI. Ad modum quo sententia ferri debet, illud quoque pertinet, quod « decreta a prætoribus latine interponi debent ». *l.* 48. Tryph. *lib.* 2. *disp.*

Ex quo autem in Græciam imperium translatum est, « judices tam latina quam græca lingua sententias proferre possunt ». *l.* 12. *cod.* 7. 45. *de sentent. et interloc.* Arcad. *et* Honor.

§. II. *Quæ requirantur circa diem et locum ferendæ sententiæ.*

XII. Circa diem quo sententia fertur, illud requiritur ut

(1) Judex in judiciis bonæ fidei dicitur *arbiter :* ut vid. *d. tit. de judiciis.*

(2) Hic libellus alibi *breviculum* dicitur. Unde quidem in rubrica codicis *de sententiis ex* periculo *recitandis*, legendum putant *ex breviculo.*

(3) Id est, officiales suos.

X. Une sentence sera pareillement injuste si le juge ne l'a pas fait écrire avant de la prononcer.

C'est pourquoi Valerien et Gallien disent : « La sentence qu'un arbitre (1) aura donnée par écrit aux parties sera nulle, s'il ne l'a pas récitée lui-même. Si donc vous n'en imposez pas en disant qu'il en a été ainsi, sans attendre le délai de l'appel, vous obtiendrez que la chose soit jugée comme entière par le gouverneur de la province ».

Cette forme a été introduite pour donner plus de confiance au jugement. Après la discussion de la cause, les juges se retiraient donc pour délibérer derrière un rideau, dans un lieu appelé *la chambre du conseil*, où ils dictaient à un greffier la sentence qu'ils avaient formée et corrigée, puis ils la lisaient sur-le-champ dans l'auditoire aux parties présentes. Les empereurs Valens, Valentinien et Gratien confirment ainsi la nécessité de cet usage : « Nous croyons, disent-ils, devoir ordonner qu'à perpétuité les juges obligés de connaître des contestations et de les terminer par leur jugement, fassent écrire et lisent aux parties les sentences formées après une délibération, rédigées d'abord par eux, ensuite corrigées et portées sur un registre (2) ; mais qu'après cela il ne leur soit plus permis de les corriger ou d'y rien changer, si ce n'est aux illustres préfets du prétoire ou autres juges ayant une pareille administration, auxquels seuls on accorde le privilége de prononcer par leurs officiaux (3) ou autres employés dans les fonctions de leur ministère, des sentences définitives ».

Par le droit des Novelles, le juge était dispensé d'écrire son jugement dans les affaires de peu de conséquence et entre les personnes du bas peuple, Novel. XVII, chap. 3. Les évêques en étaient également dispensés pour les causes de leur compétence, Novel. LXXXIII.

XI. C'est à la manière dont la sentence doit être faite que se rapporte ce qui est dit, que « les décrets des préteurs doivent être rédigés en latin ».

Mais depuis que l'empire fut transporté en Grèce, « les juges eurent la liberté de rédiger leurs sentences en grec ou en latin ».

§. II. *Ce qui est requis par rapport au jour et au lieu où les sentences doivent être prononcées.*

XII. Par rapport au jour où les sentences doivent être pro-

---

(1) Dans les jugemens de bonne foi, le juge s'appelle arbitre, comme on l'a vu au même titre *de la chose jugée*.

(2) Ce registre est ailleurs appelé *breviculum*; c'est pourquoi quelques personnes pensent que dans la rubrique du code *de sententiis ex periculo recitandis*, il faut lire *ex breviculo* au lieu de *ex periculo*.

(3) C'est-à-dire, ses officiaux.

feriatus non sit, nisi partibus consentientibus sententia feratur.

Hinc Philippus : « Si (ut proponis) pars diversa, die feriato, absente vel ignorante te, a judice dato ferri sententiam pro partibus suis, quasi contumaciter deesses, impetravit : non immerito præses denuo negotium alterius judicis notioni terminandum commisit ». *l.* 4. *cod.* 7. 43. *quomodo et quando judex.*

Item si judex sic datus est ut certa die judicaret, sententia alia die lata injusta erit.

Hinc Carus, Carinus et Numerianus : « Quum non eo die quo præses provinciæ præcepit, judex ab eodem datus pronuntiaverit, sed, ductis (1) diebus, alieniore tempore sententiam dedisse proponatur : ne ambages frustra interpositæ provocationis ulterius negotium protrahant, præses provinciæ, superstitiosa appellatione submota, ex integro inter vos cognoscet ». *l.* 6. *cod.* 7. 64. *quando provocare, etc.*

XIII. Ratione loci injusta potest esse sententia, si non publice et *in loco majorum* feratur.

Hinc Carus, Carinus et Numerianus rescribunt : « Quum sententiam præsidis irritam esse dicis, quod non publice sed in secreto loco, officio ejus non præsente, sententiam suam dixit : nullum tibi ex his quæ ab eo decreta sunt, præjudicium generandum esse constat ». *l.* 6. *cod.* 7. 45. *de sentent. et interloc.*

Item si certus locus ferendæ sententiæ designatus sit, alibi prolata nulla est. Ita enim Philippus rescribit : « Si (ut proponis) præses provinciæ, quum certum locum causæ cognoscendæ dedisset, alibi per obreptionem aditus, sententiam adversus te absentem protulit : quod ita gestum est, ad effectum juris spectare minime oportet ». *l.* 5. *cod.* 7. 43. *quomod. et quand. jud. etc.*

ARTICULUS III.

Quid requiratur circa personam judicis, ut sententia sit justa.

XIV. Generaliter statuendum quod is « qui neque jurisdictioni præest, neque a principe potestate aliqua præditus est, neque ab eo qui jus dandorum judicum habet, datus est, nec ex compromisso sumptus, vel ex aliqua lege confirmatus est, judex esse non potuit ». *l.* 81. *ff.* 5. 1. *de judiciis.* Ulp. *lib.* 5. *opinion.*

Sed nec cujusvis magistratus qui alicui jurisdictioni præsit, aut judicis ab eo dati sententia justa erit; sed ejus demum qui inter litigatores, et de causa de qua litigatum est, fuerit competens.

---

(1) Id est, productis : (*ayant prolongé le tems qui lui avait été fixé*)

noncées, il ne faut pas que ce soit un jour de vacation, à moins que ce ne soit du consentement des parties.

C'est pourquoi Philippe dit : « Si, comme vous l'exposez, votre partie adverse a obtenu du juge donné qu'il prononçât sa sentence un jour de vacation, en votre absence ou à votre insu, comme si vous eussiéz été contumace, le président doit charger un autre juge de connaître votre affaire, et de la terminer ».

Si le juge donné est chargé de prononcer sa sentence un jour indiqué, et qu'il la prononce un autre jour, elle sera injuste.

C'est pourquoi Carus, Carinus et Numerianus disent dans un rescrit : « Puisque le juge donné par le président n'a pas prononcé sa sentence le jour qu'il était chargé de la prononcer, mais après l'expiration (1) du terme prescrit, suivant votre requête; afin que les longeurs d'un appel ne rescindent pas la fin de cette affaire, le président, sans avoir égard à cet appel, connaîtra lui-même de toute cette affaire ».

XIII. Une sentence peut aussi être injuste à raison du lieu où elle a été prononcée, si elle ne l'a pas été en public et dans le lieu des séances.

C'est pourquoi Carus, Carinus et Numerianus disent dans un rescrit : « Puisque vous dites que la sentence du président est nulle, comme n'ayant pas été prononcée publiquement, et en présence de ses officiers, il est certain que le contenu de cette sentence ne pourra vous porter aucun préjudice ».

Si l'on a désigné le lieu où le juge devait prononcer sa sentence, celle qu'il aura prononcée dans un autre sera nulle. Car Philippe dit dans un rescrit : « Si, comme vous l'exposez, le président de la province ayant désigné le lieu où votre cause devait être jugée, votre juge a prononcé obrepticement sa sentence dans un autre, et en votre absence vous a condamné, ce qui a été fait doit être réputé nul aux yeux du droit ».

ARTICLE III.

Ce qui est requis par rapport au juge pour que sa sentence soit juste.

XIV. Il faut statuer en général que, « celui qui ne préside pas à un tribunal, à moins qu'il n'ait été revêtu de ce pouvoir par le prince, ou par celui qui a le droit de donner des juges, ne peut pas rendre de sentences, si ce n'est en vertu d'un compromis, ou à moins qu'il ne soit autorisé par quelques lois ».

Tous magistrats présidant un tribunal, et tous juges donnés par lui, ne rendent pas non plus toujours des sentences justes ; il n'y a que ceux qui sont les juges compétens des parties et de la cause.

---

(1) C'est-à-dire, ayant prolongé le tems qui lui avait été fixé.

Hinc Grat., Valent. et Theod. « Et in privatorum causis hujusmodi forma servetur, *ne* quemquam litigatorum sententia non a suo judice dicta constringat ». *l.* 4. *cod.* 7. 48. *si a non compet. judice, etc.*

Sic, V. G. quum magistratus militares, puta magistri peditum aut equitum, nullam in privatæ conditionis homines jurisdictionem habeant, *l.* 1. *et l.* 2. *cap.* 1. 46. *de off. mil. jud.* ita nec in privatorum causis judices dare possunt. Hinc Gordianus : « Si militaris judex super ea causa de qua civilibus actionibus (1) disceptandum fuit, non datus a quo dari poterat, cognovit : etiam remota appellatione, id quod ab eo statutum est, firmitatem judicati non habet ». *l.* 2. *cod. d. tit.* 7. 48. Gord.

Et similiter : « Quum procurator Cæsaris, qui partibus præsidis non fungebatur (2); in lite privatorum jus dandi judicis non habuisset, frustra provocatum ab ea sententia constitit, quæ non tenebat ». *l.* 23. §. 1. *ff.* 49. 1. *de appellat.* Papin. *lib.* 19. *resp.*

Porro qui judices sint competentes, vide supra, *lib.* 5. *tit.* 1. *de judiciis, sect.* 3.

Judici incompetenti similis est, qui in judicando fines suæ jurisdictionis excessit; puta, mulctam sua jurisdictione majorem dixit.

Demum enim (ut rescribunt Carus, Carinus et Numerianus) : « Certa ratione et fine mulctare præsides possunt. Quod si aliter et contra legis statutum modum, provinciæ præses mulctam vobis irrogaverit, dubium non est, id quod contra jus gestum videtur, firmitatem non tenere, et sine appellatione posse rescindi ». *l.* 5. *cod.* 7. 63. *quando provoc. non est necesse.*

XV. Quum a judice dato sententia lata est, non solum hoc requiritur, ut magistratus qui eum dedit, fuerit competens : sed item requiritur ut is judex datus fuerit qui judex esse possit. Qui autem illi sint, *vid. lib.* 5. *supra d. tit.* 1. *de judiciis.*

Item ut delegationis suæ fines non excesserit. « Nam « factum a judice, quod ad officium ejus non pertinet, ratum non est ». *l.* 170. (*alias* 130.) *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Paul. *lib.* 3. *ad Plaut.*

Hinc « judex ad certam rem datus, si de aliis pronuntiavit,

---

(1) *Civiles actiones* opponit militaribus; sicut *civiles judices* passim dicuntur, opposite ad *judices militares*, id est eos qui a magistratibus militaribus dati sunt.

(2) Interdum ei qui negotia Cæsaris in aliqua provincia procurabat, etiam regenda provincia committebatur : idemque erat et procurator Cæsaris et provinciæ præses; qualis fuit in Judea Pontius-Pilatus. Quod si *partibus præsidis* non fungeretur, in causis fisci tantum jus dicere poterat, non in causis privatorum.

C'est pourquoi les empereurs Gratien, Valentinien et Theodose disent : « Et que cette forme soit gardée dans les causes des particuliers, afin qu'aucune des parties ne puisse être condamnée par d'autres juges que les siens ».

De manière par exemple, que les magistrats militaires, tels que les généraux d'infanterie et de cavalerie n'exercent aucune juridiction sur les personnes de condition privée, *l.* 1. *et* 2. *cod. des attributions des jug. milit.*, et qu'ils ne s'ingèrent jamais à juger leurs contestations. C'est pourquoi Gordien dit : « Si un juge militaire s'ingère à juger aucune cause qui doive l'être en vertu d'action civile (1) sans en avoir été chargé par qui de droit, sa sentence n'aura aucune force de chose jugée, et il ne sera pas besoin d'en appeler ».

Et, « puisque le procureur de l'empereur, ne faisant pas les fonctions de président, n'avait pas le droit de donner des juges pour une conciliation entre personnes privées, c'est en vain qu'on a appelé de leur sentence qui était nulle (2) ».

Voyez enfin quels sont les juges compétens, ci-dessus, *liv.* 8. *tit. des jugemens, etc.*

On assimile au juge incompétent celui qui passe les bornes de sa juridiction, en prononçant, par exemple, une amende plus forte que celle qu'il a le droit de prononcer.

Car, comme le disent Carus, Carinus et Numerianus, dans un rescrit : « Les présidens ne peuvent punir que jusqu'à certain point et de certaine manière. Si le président de la province a passé la borne posée par les lois, dans l'amende qu'il a prononcée contre vous, il est certain que ce qu'il a fait est censé fait contre le droit, et que son jugement, étant censé nul, peut être rescindé sans appel ».

XV. Lorsque la sentence a été rendue par un juge donné, non-seulement il faut que le magistrat qui l'a donné soit le juge compétent de la cause, mais encore que celui qu'il a donné ait pu être juge. Voyez quels sont ceux qui peuvent être juges, ci-dessus, *même tit. des jugemens.*

Il faut aussi qu'il n'ait pas passé les bornes de la juridiction qui lui a été déléguée. Car « on ne ratifie pas la sentence d'un juge qui a excédé le pouvoir qu'il a reçu ».

C'est pourquoi, « la sentence d'un juge donné pour une

---

(1) Il oppose les actions civiles aux actions militaires ; comme on dit ordinairement juges civils par opposition aux juges militaires, c'est-à-dire, qui sont donnés par les magistrats militaires.

(2) On donnait quelquefois la charge de gouverneur de la province, à celui qui y exerçait celle de procureur de l'empereur, et il était alors président de la province et procureur de l'empereur. Tel était Ponce-Pilate dans la Judée ; mais s'il n'exerçait pas les fonctions de président, sa juridiction ne comprenait que les causes du fisc, et il ne pouvait pas juger celles des particuliers.

quam quod ad eam rem pertinet, nihil egit ». *l.* 1. *cod.* 7. 48. *si a non compet. jud.* Alexander.

Cæterum, quamvis formula qua delegatur judex, condemnationis duntaxat mentionem facere soleat, tamen et absolvendi, si ita videbitur, facultas ei delegata intelligitur.

Hinc Paulus : « Qui damnare potest, is absolvendi quoque potestatem habet ». *l.* 3. *lib.* 17. *ad ed.*

Unde hæc regula : « *Nemo* qui condemnare potest, absolvere non potest ». *l.* 37. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Ulp. *lib.* 51. *ad Sab.*

XVI. Quum plures judices dati sunt, si quidam absentibus aliis judicent, fines delegationis suæ excessisse videntur.

Hinc Valerianus et Galienus. « Quum magistratus (1) datos judices, et unum ex his pronuntiasse proponas, non videtur appellandi necessitas fuisse, quum sententia jure non teneat ». *l.* 4. *cod.* 7. 64. *quando provocare, etc.*

Similiter Celsus : « Duo ex tribus judicibus, uno absente, judicare non possunt : quippe omnes judicare jussi sunt. Sed si adsit, et contra sentiat, statur duorum sententiæ. Quid enim minus verum est, omnes judicasse » ? *l.* 39. *lib.* 3. *digest.*

« Tunc autem universi judices intelliguntur judicare, quum omnes adsunt ». *l.* 37. Marcel. *lib.* 3. *dig.*

Item « Pomponius libro trigesimo-septimo ad edictum scribit : Si uni ex pluribus judicibus de liberali causa cognoscenti, de re non liqueat, cæteri autem consentiant : si is juraverit sibi non liquere, eo quiescente, cæteros qui consentiant, sententiam proferre : quia, etsi dissentiret, plurium sententia obtineret » *l.* 36. Paul. *lib.* 17. *ad. ed.*

XVII. Diximus, modo omnes judices adfuerint, quod ex majoris partis sententia statutum est, valere ; quamvis quidam aut juraverint de causa sibi non liquere, aut etiam contra senserint.

At « inter pares numero judices, si dissonæ sententiæ proferantur, in liberalibus quidem causis (secundum quod a divo Pio constitutum est) pro libertate statutum obtinet (2) : in aliis autem causis, pro reo. Quod et in judiciis publicis obtinere oportet ». *l.* 38. Paul. *lib.* 17. *ad ed.*

Enimvero, « *favorabiliores* rei potius quam actores habentur ». *l.* 125. (*alias* 167.) *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Gaius, *lib.* 5. *ad ed. provinc.*

---

(1) Legendum videtur, *a magistratu.*

(2) Vid. supra, *lib.* 40. *tit.* 12. *de liberali causa, art.* 3. §. 7.

chose, devient nulle dès qu'il a jugé ce qui n'en était pas dépendant ».

Mais, quoique la formule par laquelle un juge est délégué n'ait coutume de faire mention que de la condamnation, il est cependant censé avoir reçu la faculté d'absoudre s'il juge qu'il y ait lieu.

C'est pourquoi Paul dit : « Celui qui peut condamner a aussi le pouvoir d'absoudre ».

De là vient la règle : « Personne n'a le droit de condamner sans avoir aussi celui d'absoudre ».

XVI. Si plusieurs juges ont été donnés, ceux d'entre eux qui jugent en l'absence des autres, passent les bornes de leur pouvoir.

C'est pourquoi Valerien et Gallien disent : « Puisque vous dites que le magistrat (1) avait donné plusieurs juges, et qu'un seul d'entre eux a prononcé, il n'était pas nécessaire d'appeler de sa sentence, car elle était nulle aux yeux du droit ».

Celse dit également: « Deux de trois juges ne peuvent pas juger en l'absence de l'autre, puisque tous doivent juger; mais, s'il était présent et a été d'une opinion différente de celle des deux autres, la sentence de ceux-ci sera validement rendue, parce qu'il sera vrai de dire que tous ont jugé ».

« Et tous les juges sont censés avoir jugé lorsqu'ils étaient tous présens ».

« Pomponius dit aussi, *lib.* 37. sur l'édit : Si l'un de plusieurs juges connaissant d'une cause de liberté, ne se trouve pas assez instruit, les autres étant d'accord peuvent juger après que celui-là aura affirmé qu'il n'est point en état de prononcer, parce que, quand il serait d'un avis contraire, celui des autres formerait un jugement valide ».

XVII. Nous avons dit que la majeure partie des juges pouvait former une sentence valide quand ils étaient tous présens, quoiqu'un ou plusieurs d'entre eux eussent affirmé par serment qu'ils ne pouvaient pas avoir d'avis, ou même qu'ils fussent d'un avis contraire.

Mais, « si les juges semblent partagés d'opinion en matière de liberté, l'opinion en faveur de la liberté formera la sentence (2), d'après la constitution d'Antonin le Pieux: et il en sera de même, en tout autre matière, de l'opinion en faveur du défendeur, même dans les jugemens publics ».

En effet, « l'état de défendeur est plus favorable que celui de demandeur ».

---

(1) Il paraît qu'il faut lire *a magistratu*.

(2) Voyez ci-dessus, *liv.* 40, le titre *des actions en matière de liberte ou d'état*, *art.* 3. §. 7.

Hinc quum quis querela inofficiosi experitur : « Si pars judicantium de inofficioso testamento, contra testamentum ; pars secundum id sententiam dederit (quod interdum fieri solet) : humanius erit sequi ejus partis sententiam, quæ secundum testamentum spectavit ; nisi si aperte judices inique secundum scriptum heredem pronuntiasse apparebit ». *l.* 10. *ff.* 5. 2. *de inoffic. testam.* Marcel. *lib.* 3. *digest.*

Ita quidem observatur in judiciis *centumviralibus*, et *recuperatoriis ;* in quibus seu prætor cum centumviris, seu præses cum suis viginti recuperatoribus, cognoscit. In his vero judiciis in quibus pedanei judices dantur, quum « duo judices dati diversas sententias dederunt, Modestinus respondit, utramque sententiam in pendenti esse, donec competens judex (1) unam earum confirmaverit ». *l.* 28. Modest. *lib.* 12. *resp.*

« Si diversis summis condemnent judices, minimam spectandam esse (2) Julianus scribit ». *l.* 38. §. 1. Paul. *lib.* 17. *ad ed.*

ARTICULUS IV.

Quæ requirantur circa personas partium.

XVIII. Circa personas partium illud maxime requiritur, ut fuerint in rebus humanis.

Hinc « Paulus respondit, eum, qui in rebus humanis non fuit sententiæ dictæ tempore, inefficaciter condemnatum videri ». *l.* 2. *ff.* 49. 8. *quæ sentent. sine appel.* Paul. *lib.* 3. *resp.*

A fortiori « idem respondit, adversus eum qui in rebus humanis non esset, quum judex datus est, neque judicis dationem valuisse, neque sententiam adversus eum dictam vires habere ». *d. l.* 2. §. 1.

Et quidem et « si quis ex edicto peremptorio post mortem sit condemnatus, non valet sententia ; quia morte rei, peremptorium solvitur. Ideoque ut in re integra, de causa notio præstabitur ; et quod optimum patuerit, statuetur ». *l.* 59. §. *fin.* Ulpian. *lib.* 4. *de omnib. trib.*

XIX. Illud quoque requiritur, ut inter eas personas sententia lata sit, quæ rem in judicium deduxerint.

Hinc Sever. et Anton. « Non videtur nobis rationem habere sententia decessoris tui, qui (quum cognovisset inter petitorem et procuratorem) non procuratorem (3), sed ipsam dominam litis condemnavit, cujus persona in judicio non fuit. Potes igitur, ut

(1) Magistratus scilicet qui eos delegavit.

(2) Ratio est quia, quum minima cæteris summis insit, in hanc omnes consenserunt. *l.* 27. §. 3. *ff.* 4. 8. *de receptis.*

(3) Cæterum quum quis per procuratorem litigat, sufficit procuratorem litis qui condemnatur, esse in rebus humanis ; quamvis dominus litis qui eum constituit, decesserit : ut vid. supra, *lib.* 3. *de procurat. n.* 46.

C'est pourquoi, lorsque quelqu'un a intenté l'action en inofficiosité, « si la moitié des juges pense que le testament est inofficieux, et l'autre qu'il doit être maintenu (comme il arrive quelquefois); il est plus raisonnable de dire que le testament doit être confirmé, à moins qu'il n'apparaisse clairement que ceux qui ont été de cet avis commettaient une injustice en faveur de l'héritier ».

C'est ce qui s'observe dans les jugemens des centumvirs et des juges commissaires, dans lesquels le préteur juge avec les centumvirs, ou le président avec ses vingt commissaires; mais, dans les jugemens où l'on donne des juges pédanés, « lorsque deux juges donnés sont d'avis contraire, Modestinus a répondu que l'un et l'autre jugement restait en suspens, jusqu'à ce que le juge compétent eût confirmé l'un ou l'autre (1) ».

« Si les juges sont d'avis de condamner à payer des sommes différentes, Julien dit que le condamné doit payer la moindre de ces sommes (2) ».

ARTICLE IV.

Ce qui est requis par rapport aux parties.

XVIII. Il est surtout requis, par rapport aux parties, qu'elles aient existé à l'époque du jugement.

C'est pourquoi « Paul a répondu que la sentence qui avait condamné un homme qui n'existait plus, était nulle ».

A plus forte raison, « le même Julien a repondu que, si l'on avait donné un juge contre un homme qui n'existait plus, on l'avait donné inutilement, et la sentence était sans force ».

Et même, « si quelqu'un a été condamné après sa mort, en vertu d'un édit péremptoire, la sentence est nulle, parce que cet édit a été annulé par sa mort. C'est pourquoi la cause sera instruite et jugée de nouveau comme entière ».

XIX. Il faut aussi que la sentence soit rendue entre les parties qui ont mis la cause en jugement.

C'est pourquoi Sévère et Antonin disent : « La sentence de votre prédécesseur ne nous paraît pas juste, parce qu'ayant à prononcer entre un demandeur et un fondé de procuration, au lieu de condamner le fondé de procuration (3), il a con-

---

(1) C'est-à-dire, le magistrat qui les avait délégués.

(2) La raison en est que la moindre somme étant contenue dans la plus forte, elle aréuni toutes les opinions. *l.* 27. §. 3. *ff. de ceux qui ont accepté le compromis, etc.*

(3) Mais lorsque quelqu'un plaide par fondé de procuration, il suffit que ce fondé de procuration, qui est condamné, soit existant, quoique son constituant soit mort, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 3, au titre *des fondés de procuration*, *n.* 46.

re integra, de causa cognoscere ». *l.* 1. *cod.* 7. 45. *de sent. et interloc.*

Item oportet ut inter eas personas lata sit, quæ stare in judicio potuerint : de qua re vide lib. 5. tit. 1. *de judiciis*, sect. 2. art. 1.

XX. Si minor condemnetur, requiritur ut defensus fuerit. Nam « contra indefensos minores, tutorem vel curatorem non habentes, nulla sententia proferenda est ». *l.* 45. §. 2. Paul. *lib.* 1. *sent.*

Pariter, « si quid adversus rempublicam indefensam, in ea specie in qua neque defensores creati fuerint, neque ut crearentur placuit, statutum est: actionibus ejus nihil est præjudicatum ». *l.* 1. *cod.* 11. 29. *de jure reipubl.* Antoninus.

XXI. Denique « de unoquoque negotio præsentibus omnibus quos causa contingit, judicari oportet : aliter enim judicatum, tantum inter præsentes tenet ». *l.* 47. Paul. *lib.* 5. *sent.*

Cæterum si quis litem contestatus sit cum pluribus, quorum alii adsint, alii obsint, et causa dividi possit : potest judex de causa præsentium judicare. Ita enim Papinianus : « Non idcirco judicis officium impeditur, quod quidam ex tutoribus post litem adversus omnes inchoatam reipublicæ causa abesse cœperunt : quum præsentium, et eorum qui non defenduntur, administratio discerni et æstimari possit ». *l.* 44. *ff.* 5. 1. *de judiciis.* Pap. *lib.* 2. *resp.*

At « ea quæ statuuntur adversus absentes non per contumaciam, scilicet denuntiationibus nequaquam ex more conventos, judicatæ rei firmitatem non obtinere certum est ». *l.* 7. *cod.* 7. 43. *quomodo et quando judex, etc.* Diocl. *et* Maxim.

Consonat quod rescribit Gordianus : « Si accusatoribus absentibus, et non per contumaciam adesse judicio cessantibus, ex una postulatione aditus præses provinciæ, non causa cognita, sententiam dixit, qua eum de quo querimoniam detulisti, liberandum existimavit : criminatione etiam nunc perseverante, quæ contumacia vel cessatione accusatorum non interveniente auferri non potuit : causa intentati criminis, apud eumdem vel successorem ejus more judiciorum tractabitur ». *l.* 4. *cod.* 9. 2. *de accus. et inscript.*

XXII. Non valet quidem sententia contra absentem non contumacem lata ; at pro absente lata valet.

Et quidem in specie sequenti, etiam absente accusatore condemnationem valere rescribunt Dioclet. et Maxim. « Quamvis indubitati juris sit, quoties adulterii crimen intenditur, præsentiam accusatoris præcedere oportere : tamen quoniam ex litteris tuis

damné sa constituante, qui n'était pas en cause; vous pouvez donc connaître de la cause comme si elle n'eût point été jugée ».

Il faut enfin que la sentence soit rendue entre personnes capables d'ester en jugement; sur quoi, voy. tit. *des jugemens, et où l'on doit plaider*, sect. 2. art. 1.

XX. Pour condamner un mineur, il faut qu'il soit défendu; car « on ne peut prononcer aucun jugement contre les mineurs indéfendus, et qui n'ont ni tuteur ni curateur ».

Et de même, « s'il a été jugé quelque chose contre la république non défendue, dans une espèce où elle n'a pas de défenseur établi, ou dans laquelle on n'a pas dû lui en établir, ce jugement ne portera aucun préjudice à ses actions ».

XXI. Enfin, « il faut que les causes soient jugées en présence de tous ceux qui y ont intérêt; et ce qui a été jugé autrement ne vaut que pour les parties présentes ».

Mais si quelqu'un a établi la contestation en cause contre plusieurs parties, dont les unes soient présentes et les autres absentes, le juge pourra prononcer sur la cause de celles qui sont présentes, si elle peut être séparée de celle des absens; car Papinien dit : « Les fonctions du juge ne seront point arrêtées, parce que quelques-uns des tuteurs se sont absentés pour le service de la république depuis que la contestation en cause était établie contre tous, si l'administration de ceux qui sont présens peut être séparée de celle des absens indéfendus ».

Cependant, « s'il a été statué contre des absens, non absens par contumace, mais cités par des dénonciations irrégulières, il est certain que ce qui aura été statué n'aura pas force de chose jugée ».

Cela s'accorde avec ce que dit Gordien, dans un rescrit : « Si le président de la province, à la réquisition d'une des parties, a rendu en l'absence des accusateurs non absens par contumace, et sans connaissance de cause, une sentence par laquelle il a absous celui dont vous vous plaignez, la cause pourra être remise en jugement devant ce même président ou son successeur; l'accusation subsistant toujours par l'absence ou la contumace des accusateurs ».

XXII. La sentence prononcée contre un absent non contumace ne vaut pas contre lui; mais si elle a été rendue en sa faveur, elle vaudra pour lui.

Et même Diocletien et Maximien disent dans un rescrit que la condamnation vaut, quoique prononcée en l'absence de l'accusateur dans l'espèce suivante : « Quoiqu'il soit certain en droit que la présence de l'accusateur est nécessaire pour juger en

cognovimus materiam, propositi Viatoris uxorem, habitis quæstionibus, cum Juliano quodam adulterium commisisse detectam, sub ipsa prolatione sententiæ Viatoris ipsius præsentiam postulasse : non putavimus confecto pene judicio, facinore etiam agitata quæstione convicto, propositum ab excubiis limitis revocandum ». *l.* 19. *cod.* 9. *ad leg. Jul. de adult.*

Sed et quum contra absentem sententia lata est, « ab eo judicato recedi non potest, quod vobis absentibus et ignorantibus atque indefensis dicitis esse prolatum; si ubi primum cognovistis, non illico de statutis querelam detulistis. Ita enim firmitatem sententia, quæ ita prolata est, non habebit, si ei non sit accommodatus assensus ». *l.* 3. *cod.* 7. 43. *quomodo quando jud. etc.* Gord.

Observandum superest, absenti similem esse qui non intelligit quod agitur.

Hinc « furioso sententiam a judice vel arbitrio dici non potest ». *l.* 9. Pomp. *lib.* 5. *ex Plaut.*

ARTICULUS V.

De præcipua inter sententias definitivas et interlocutiones differentia.

XXIII. Hæc præcipua inter sententiam definitivam et interlocutionem observanda est differentia : nimirum *interlocutio* est pronuntiatio judicis, quod ad litis progressum spectat : quum igitur judex qui eam pronuntiavit, pergat esse judex, eam melius consultus mutare potest. Contra, *sententia definitiva* est ea, qua per condemnationem aut absolutionem causa finitur: unde quum ea judicis officium finiatur, retractari ab eo non potest.

Hinc de interlocutionibus Celsus : « Quod jussit vetuitve (1) prætor, contrario imperio tollere, et repetere licet. De sententiis contra ». *l.* 14. Celsus, *lib.* 25. *dig.*

Similiter Paulus : « Acta apud se habita, si partes consentiant et judex hoc permiserit, potest jubere ea die circumduci (2); nisi vel negotium, vel lis terminata est ». *l.* 45. *lib.* 1. *sent.*

Enimvero, « judex posteaquam semel sententiam dixit, postea judex esse desinit. Et hoc jure utimur, ut judex qui semel vel pluris vel minoris condemnavit, amplius corrigere sententiam suam non possit. Semel enim, male seu bene, officio functus est ». *l.* 55. Ulp. *lib.* 51. *ad Sab.*

Et quidem Alfenus : « Quum quærebatur, judex si perpe-

(1) Interloquendo.

(2) *Acta circumducere*, (mettre à néant tout ce qui s'est fait.)

matière d'adultère, cependant, comme nous avons reconnu par vos pièces que la femme de Viator a été convaincue dans son interrogatoire d'avoir commis un adultère avec un certain Julien, et que lors du jugement on a requis la présence de Viator lui-même; nous n'avons pas pensé que, le jugement étant presque formé, et l'accusée convaincue, il fût nécessaire de faire revenir Viator, occupé à la garde des frontières »

Et même, lorsque la sentence a été prononcée contre un absent, « on ne peut pas se départir de la chose jugée, parce que vous dites qu'elle a été prononcée lorsque vous étiez absent, à votre insu, et sans que vous vous fussiez défendu; si, lorsque vous en avez connu les dispositions, vous n'avez pas réclamé sur-le-champ; car une pareille sentence ne cesse d'avoir son effet que quand on n'y a donné aucun consentement ».

Il faut observer que l'absent est assimilé à celui qui ne comprend pas ce qui se fait.

C'est pourquoi « ni un juge ni un arbitre ne peuvent rendre une sentence contre un furieux ».

ARTICLE V.

De la principale différence entre les sentences définitives et les sentences interlocutoires.

XXIII. On observe que la sentence définitive diffère principalement de la sentence interlocutoire, en ce que celle-ci est prononcée par le juge pour l'instruction du procès; de sorte que le juge qui l'a prononcée reste encore juge, et peut la réformer d'après plus ample instruction; au lieu que la sentence définitive est celle qui termine le litige par l'absolution ou la condamnation; d'où suit que le juge cesse de l'être dès qu'il l'a prononcée, et qu'il n'y peut rien changer.

C'est pourquoi Celse dit sur les sentences interlocutoires: « Le préteur peut, par un décret contraire, détruire ce qu'il avait ordonné ou défendu (1); mais il en est autrement s'il a prononcé une sentence ».

Paul dit également: « Le juge peut, du consentement des parties, mettre à néant tout ce qui s'est fait devant lui (2), jusqu'à ce qu'il ait prononcé une sentence définitive ».

En effet, « le juge cesse d'être juge dès qu'il a prononcé sa sentence; et dans notre droit le juge qui a condamné plus ou moins ne peut plus corriger sa sentence, parce qu'il remplit bien ou mal l'étendue de son pouvoir ».

Alfrenus dit même que, « lorsqu'on demandait si un juge qui

(1) Par un interlocutoire.

(2) *Acta circumducere*, mettre à néant tout ce qui s'est fait.

ram (1) judicasset, an posset eodem die iterum judicare? respondit, non posse ». *l.* 62. Alf.-Var. *lib.* 6. *dig. a Paulo ep.*

His consonat quod rescribit Gordianus : « Neque suam, neque decessoris sui sententiam quemquam posse retractare, in dubium non venit; nec necesse esse ab hujusmodi decreto interponere provocationem, explorati juris est ». *l.* 1. *cod.* 7. 50. *sentent. rescindi, etc.*

Pariter Diocl. et Max. « Post sententiam quæ finibus certis concluditur (2) ab eo qui pronuntiaverat, vel ejus successore, de quæstione quæ jam decisa est, statuta rei judicatæ non obtinent auctoritatem. Nam (3) nec de possessione pronuntiata, proprietati ullum præjudicium afferunt, nec causam ullam interlocutiones plerumque perimunt ». *l.* 9. *cod.* 7. 45. *de sentent. et interloc.*

XXIV. Hæc ita, quum sententia nullo formæ vitio laborat : alioquin retractari potest.

Sed et quum justa est sententia, « Paulus respondit, rescindere quidem sententiam suam præcedentem prætorem non posse : reliqua autem quæ ad consequentiam quidem jam statutorum pertinent, priori tamen sententiæ desunt, circa condemnandum reum vel absolvendum debere supplere; scilicet eodem die ». *l.* 42. Paul. *lib.* 3. *resp.*

Item, « actorum verba emendare, tenore sententiæ perseverante, non est prohibitum ». *l.* 46. Hermog. *lib.* 2. *juris ep.*

ARTICULUS VI.

Quæ et quorum judicum sententiæ rem judicatam faciant.

XXV. « Res judicatæ videntur ab his qui imperium potestatemque habent, vel qui ex auctoritate eorum inter partes dantur. Itemque a magistratibus municipalibus, usque ad summam de qua jus dicere possunt : itemque his qui ab imperatore extra ordinem petuntur ». Paul. *sent. lib.* 5. *tit.* 5. §. 1.

Hinc quum de re judicata edicens ait prætor : « *Cujus de ea re jurisdictio est :* melius scripsisset, *cujus de ea re notio est.* Etenim notionis nomen etiam ad eos pertineret, qui jurisdictionem non habent, sed habent de quavis alia causa (4) notionem ». *l.* 5. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

---

(1) Id est, inique; tamen quoad formam, legitime.

(2) Nam sententia incerta non valet : supra, *n.* 7.

(3) *Nam* pro *sed.*

(4) Quales sunt judices pedanei, qui dantur a magistratibus ut causam disceptent et sententiam ferant : de quibus supra, *lib.* 5. *tit.* 1. *de judiciis.*

avait mal jugé (1) ne pouvait pas juger une seconde fois le même jour; il fut répondu qu'il ne le pouvait pas ».

Cela s'accorde avec ce que dit Gordien dans un rescrit. « Il est hors de doute qu'un juge ne peut jamais rétracter ni sa propre sentence, ni celle de son prédécesseur; et il est notoire qu'il n'y a pas même nécessité d'appeler d'un pareil décret ».

Diocletien et Maximien disent également : « Ce qui a été jugé depuis une sentence qui avait été prononcée sur un objet certain (2), soit par celui qui l'avait rendue, ou par son successeur, ne peut pas avoir l'autorité de la chose jugée (3); mais, ni ce qui a été prononcé sur la possession ne peut porter préjudice à la propriété, ni les jugemens interlocutoires préjudicier à la cause ».

XXIV. Il en est ainsi, lorsque la sentence n'a aucun vice de forme; mais s'il en est autrement, elle peut être rétractée.

Et même, lorsque la sentence est juste, « Paul a répondu que le préteur ne pouvait pas rescinder une sentence qu'il avait rendue; mais qu'il pouvait y ajouter ce qui se suivait comme conséquence de ce qu'il avait jugé par sa première sentence, soit pour ou contre le défendeur, pourvu que ce fût le même jour ».

« Il est aussi permis à un juge de corriger les expressions de sa sentence, pourvu que la teneur en subsiste encore après ce changement ».

ARTICLE VI.

Quelles sentences, et de quels juges les sentences ont force de chose jugée.

XXV. « Les choses sont censées jugées par ceux qui ont la juridiction proprement dite, et par ceux qu'ils ont chargés de juger entre les parties; par les magistrats municipaux, jusqu'à la somme à laquelle leur juridiction est restreinte, et par les juges extraordinairement nommés par le prince ».

C'est pourquoi lorsque le préteur dit dans son édit, par rapport à la chose jugée: « *Celui qui a juridiction en cette matière;* il eût mieux dit, en disant : *Celui qui en connaît.* En effet il eût énoncé ceux mêmes qui n'ont point la juridiction, mais à qui la connaissance est attribuée de quelque autre manière (4) ».

---

(1) C'est-à-dire, injustement quant au fond, et cependant légalement quant à la forme.

(2) Parce qu'une sentence incertaine est nulle. Voyez ci-dessus, *n.* 7.

(3) *Nam* pour *sed.*

(4) Comme les juges pédanés qui sont décernés par les magistrats pour entendre et juger les causes. Sur quoi voyez, *liv.* 5, le titre *des jugemens, et où, etc.*

« Ex compromisso autem judex sumptus rem judicatam non (1) facit; sed si pœna inter eos promissa sit, pæna rei in judicium deductæ ex stipulatu peti potest ». Paul. *sent. lib.* 5, *supra d.* §. 1. *v. ex compromisso.*

Quidquid illi, quos enumeravimus, definitive pronuntiaverunt seu statuerunt, si nec ullo formæ vitio laboret, nec provocatione suspendatur, rem judicatam facit. Quocirca nota : « Pronuntiatum et statutum idem potest. Promiscue enim pronuntiasse et statuisse solemus dicere eos, qui jus habent cognoscendi ». *l.* 46. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

XXVI. Id autem demum quod definitiva sententia statutum est, rem judicatam facere potest. Cæterum « programma (2) si quod a præside provinciæ præpositum est, vim rei judicatæ nequaquam obtinere potest ».

« Nec comminationem, vim rei judicatæ obtinere manifestum est ». *l.* 6. *cod.* 7. 57. *comminat. epist. etc.* Philip.

Hinc, « interlocutio præsidis apud acta signata, ut, nisi solutioni debiti is, qui convenitur obsequium præstitisset, duplum seu quadruplum inferat : voluntas potius comminantis, quam sententia judicantis est : quum placitum hujusmodi ne rei judicatæ auctoritatem obtineat, juris ratio declaret ». *l.* 4. *cod. d. tit.* Gordianus.

Sed « nec vim stipulationis obtinere potest comminatio judicis, qui certas usuras præstituros eos dixit, qui intra certum diem, debitum non exsolvissent ». *l.* 1. *cod. d. tit.* Antonin.

Scholium. Quæ in tota hac sectione diximus, non solum civilibus causis, sed et pleraque in criminalibus obtinent : ut facile notari potuit in decursu, et latius videb. infra, *lib.* 48.

SECTIO II.

De natura rei judicatæ.

XXVII. Rei judicatæ natura est, ut sit immutabilis, etiamsi male judicatum esset. Hinc Mæcianus : « Quum prætor, cognita causa, per errorem vel etiam ambitiose juberet hereditatem ut ex fideicommisso restitui; etiam publice interest restitui, propter rerum judicatarum auctoritatem ». *l.* 65. §. 2. *ff.* 36. 1. *ad SC. Trebell.* Mæcian. *lib.* 5. *fideic.*

Hinc juris regula : « *Res* judicata pro veritate accipitur ». *l.* 207. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Ulp. *lib.* 1. *ad leg.* Jul. *et* Pap.

---

(1) Vide supra, *lib.* 4. *tit.* 8. *de receptis*, *n.* 54.

(2) *Programma* est edictum quod in celeberrimis civitatis locis proponitur, puta contra latitantem vel contumacem : quo si quid comminetur judex, non habet auctoritatem rei judicatæ.

« Mais celui qui est chargé de juger par un compromis, ne donne pas force de chose jugée à sa sentence (1); seulement si le compromis porte une peine, la somme promise peut être jugée en vertu de la chose stipulée ».

Tout ce qu'ont jugé et prononcé définitivement tous ceux dont nous venons de parler a force de chose jugée, à moins que leur jugement ne pèche contre la forme, ou qu'il n'y en ait appel. Observez à cet égard que « ces mots *prononcé* et *statué* sont synonymes, parce que nous avons coutume de dire indifféremment que ceux qui ont le droit de connaître des causes, ont statué ou prononcé ».

XXVI. Mais il n'y a que ce qui a été statué par une sentence définitive qui ait force de chose jugée; car « les affiches (2) par lesquelles le président de la province fait connaître ses intentions, ne peuvent jamais avoir force de chose jugée ».

« Il est aussi constant que les décrets par lesquels il menace d'infliger des peines n'ont point l'autorité de la chose jugée ».

C'est pourquoi « l'interlocutoire par lequel le président annonce qu'il condamnera, faute de paiement, à payer le double ou le quadruple, n'exprimera que l'intention qu'il a et non son jugement; car la raison du droit déclare que ces menaces n'ont point l'autorité de la chose jugée ».

Et « les menaces du juge contre ceux qui ne paieront pas dans un tems donné, de les condamner à certains intérêts, n'ont pas non plus la force de la chose stipulée ».

Scholie. Tout ce que nous avons dit dans toute cette section a lieu, non-seulement dans les causes civiles, mais quelquefois dans les causes criminelles; comme on a pu le voir, et comme on le verra plus amplement, ci-après, *liv.* 48.

SECTION II.

De la nature de la chose jugée.

La nature de la chose jugée est de rendre le jugement immuable quand même le juge aurait mal jugé. C'est pourquoi Mæcianus dit : « Lorsque le préteur en connaissance de cause a jugé par erreur ou par injustice que la succession serait restituée en vertu du fidéicommis, l'intérêt public veut qu'elle soit restituée, et que son jugement ait l'autorité des choses jugées ».

De là la règle de droit : « La chose jugée est réputée vérité ».

---

(1) Voyez ci-dessus, *liv.* 4, *de ceux qui ont accepté le compromis, qui, etc.*, *n.* 54.

(2) *Programma* signifie un édit affiché dans les lieux les plus remarquables de la ville; par exemple, contre un contumace ou contre quelqu'un qui se cache, édit dont les menaces n'ont pas l'autorité de la chose jugée.

Hinc, quidquid a quocumque magistratu contra rem judicatam statuitur, ipso jure nullum est. Unde Alexander : « Latam sententiam dicitis, quam ideo vires non habere contenditis, quod contra res prius judicatas a quibus provocatum non est, lata sit. Cujus rei probationem, si promptam habetis, etiam citra provocationis adminiculum, quod ita pronuntiatum est sententiæ auctoritatem non obtinebit ». *l.* 1. *cod.* 7. 64. *quando provoc. etc.*

Si tamen in id ipsum quæstio vertatur, an res judicata sit necne, sententia super hoc lata priorem rescindet. Hinc Macer : « Illud meminerimus, si quæratur judicatum sit necne, et hujus quæstionis judex *non esse judicatum* pronuntiaverit, licet fuerit judicatum, rescinditur (1), si provocatum non fuerit ». *l.* 1. *ff.* 49. 8. *quæ sent. sine appellat.* Macer. *lib.* 2. *de appell.*

Extra hanc causam, non solum sententiæ posterius latæ non rescindunt judicatum : quinetiam, ut rescribit Constantinus, « impetrata rescripta non placet admitti, si decisæ semel causæ fuerint judiciali sententia, quam provocatio nulla suspendit : sed eos qui talia rescripta meruerunt, etiam limine judiciorum expelli ». *l.* 3. *cod.* 7. 50. *sent. rescind.*

Idem alibi : « Qui licitam provocationem omiserit, perpetuo sistere debebit; nec a nobis impudens petere per supplicationem auxilium. Quod si fecerit, desiderio suo carebit, et ignominiæ pœna notabitur ». *l.* 3. *cod.* 1. 21. *ut lite pendente vel post, etc.*

Et quidem « licet, postquam supplicasti, priusquam rescriptum impetrares, præses provinciæ vir clarissimus pronuntiaverit : quum tamen a sententia non provocaveris, rescriptum, quod postea secutum esse suggeris, ad retractanda ea quæ decreto terminata sunt, non patrocinatur ». *l.* 1. *cod. d. tit.* Alexander.

Maxime vero notandum quod edicit Constantinus. « Supplicare causa pendente non licet, nisi vel actorum communium, vel pronuntiationis (2) editio denegetur. Qui autem terminatam rescripto vel consultatione (3) quæstionem, exquisito suffragio refricare conabitur, in omnem litis æstimationem adversario suo protinus condemnetur : omni venia deneganda, si quis contra hæc supplicare tentaverit ». *l.* 2. *cod. d. tit.*

XXVIII. Hæc obtinent quamvis is contra quem lata sententia est, omiserit allegare quod ad tuitionem causæ profuisset; nisi minor fuerit.

---

(1) Prior sententia. Et similiter nota de transactionibus, quod super rem quidem judicatam non potest transigi : at si ignoretur an judicata sit, transigi potest : supra, *lib.* 2. *tit.* 15. *de transact. n.* 4.

(2) *Pronuntiationem* hic intellige, quæcumque judex in causæ decursu ad ejus ordinationem pronuntiavit : (*les différens réglemens intervenus dans la cause.*)

(3) *Consultatio* appellatur, quum ad imperatorem de jure dubitans magistratus refert.

Tout ce qui a été statué par un magistrat quelconque contre la chose jugée est nul de plein droit; c'est pourquoi Alexandre dit : « Vous prétendez qu'il a été rendu une sentence, et qu'elle est nulle, parce qu'elle a été rendue contre la chose jugée par une autre sentence dont on n'avait point appelé ; si vous en fournissez la preuve, sans que vous ayez besoin d'appeler de cette seconde sentence, elle ne produira aucun effet ».

Si cependant il s'agit de savoir si la chose a été jugée ou non, la sentence qui interviendra sur cette question rescindra la première; c'est pourquoi Macer dit : « Souvenons-nous que, s'il est question de savoir s'il y a eu jugement ou non, et que le juge de cette question décide que non, quand la chose aurait été jugée, le jugement en serait rescindé (1), à moins qu'il n'y en eût pas eu appel ».

Hors ce cas, non-seulement une sentence postérieure ne rescinde pas ce qui a été jugé; et même, comme le dit Constantin dans un rescrit : « Il est décidé qu'on doit rejeter les rescrits obtenus du prince quand la chose est décidée par une sentence qui n'est point attaquée par l'appel ; mais encore que de tels rescrits doivent être rejetés dès que l'action est intentée ».

Le même empereur dit ailleurs : « Celui qui a négligé d'appeler quand il le pouvait doit exécuter le jugement, et ne pas nous demander de lui subvenir ; celui qui aurait cette imprudence éprouverait un refus et serait noté d'ignominie ».

Et même, « quoique vous eussiez présenté une requête avant d'obtenir notre rescrit, et quand le président de la province aurait prononcé, n'ayant point appelé de la sentence, ce rescrit que vous alléguez ne peut pas faire rétracter ce qu'elle a décidé ».

Mais il faut surtout observer ce que dit Constantin dans un rescrit : « Il n'est pas permis de présenter des suppliques aux princes, la cause pendante, si ce n'est dans le cas de refus de titre ou de jugement commun (2). Et celui qui s'efforcera d'écarter par un rescrit ou par une consultation du prince (3) le jugement d'une question terminée, sera condamné envers sa partie à tous les dépens de la contestation, et n'obtiendra aucune grâce à cet égard ».

XXVIII. Tout cela a lieu, quoique celui contre lequel la sentence a été rendue, ait omis de faire valoir les moyens de sa cause, à moins qu'il ne soit mineur.

---

(1) La première sentence ; il faut observer également qu'on ne peut pas transiger sur une chose jugée, mais qu'on le peut si l'on ignore le jugement. Voyez ci-dessus, *liv.* 2, le titre *des transactions*, *n.* 4.

(2) Par *pronuntiationem* il faut entendre les différens réglemens intervenus dans la cause.

(3) On entend par consultation, le rapport du magistrat qui a des doutes sur le droit des parties, au conseil de l'empereur.

Hinc Alexander : « Si quum tibi pretium prædiorum a curatoribus comparatorum reputaretur, et instrumenta emptionis traderentur, quæstionem omissæ evictionis (1) non movisti : intelligis semel finitam litem instaurari non posse ». *l.* 4. *cod.* 1. 3. *de jud.*

Hinc Diocl. et Maxim. « Peremptorias exceptiones omissas in initio, antequam sententia feratur opponi posse, perpetuum edictum manifeste declarat. Quod si aliter actum fuerit, in integrum restitutio permittitur (2). Nam judicatum contra majores annis viginti quinque, non oppositæ præscriptionis velamento, citra remedium appellationis rescindi non (3) potest ». *l.* 2. *cod.* 7. 50. *sentent. resc.*

Sed nec sub prætextu erroris advocati, rescriptum ad rescindendam sententiam, maxime adversus præsentem latam, impetrari potest.

Hinc iidem rescribunt : « Sententiis finita negotia, rescriptis revocari non oportet. Nec enim quæ constituta sunt, id est, ut advocatorum error litigatoribus non noceat, tibi etiam opitulari possunt ; quum, te præsente (4), neque causæ palam ex continenti (id est, triduo proximo) contradixisse, neque post sententiam appellationis remedio (si tibi hæc displicebant) usam esse proponas ». *l.* 3. *cod.* 2. 10. *de er. advocat.*

XXIX. Nec sub prætextu erroneæ computationis, rescinditur res judicata. Nam « res judicatæ, si sub prætextu computationis instaurentur, nullus erit litium finis ». *l.* 2. *cod. h. tit.* 7. 52. Anton.

Hinc Diocl. et Max. « Errorem calculi, sive ex uno contractu, sive ex pluribus emerserit, veritati non adferre præjudicium sæpe constitutum est. Unde rationes etiam sæpe computatas denuo tractari posse, si res judicatæ non sunt, vel transactio non intervenerit, explorati juris est ». *l. un. cod.* 2. 5. *de err. calculi.*

Rei judicatæ et transactioni similem facit Paulus, circa errorem calculi, exceptionem ex lapsu temporis petitam. Ita ille : « Ratio calculi sæpius se patitur supputari. Atque ideo potest quocumque

---

(1) Id est, omisisti petere a curatoribus quanti tua interest, quod ipsorum negligentia non fuerit interposita cautio de evictione prædiorum quæ tibi comparaverunt.

(2) Quasi solum remedium; proindeque solis minoribus. *Nam contra majores, etc.*

(3) Proindeque elapso tempore appellandi, sententia nihilominus transit in rem judicatam.

(4) Haloander legit rectius, *præsentem.*

C'est ce que dit Alexandre : « Si, lorsque vos curateurs vous imputaient en compte le prix de fonds de terre qu'ils avaient achetés pour vous, et vous en remettaient les titres, vous avez omis de leur demander s'ils avaient fait donner caution de l'éviction (1); vous sentez que la cause étant terminée ne peut plus être remise en jugement ».

C'est aussi pourquoi Diocletien et Maximien disent : « L'édit perpétuel déclare expressément qu'on peut, jusqu'à ce que la sentence soit rendue, opposer les exceptions péremptoires qu'on avait omises jusqu'alors; que si on ne l'a pas fait, il faut recourir à la restitution en entier (2), parce que ce qui a été jugé contre les majeurs de vingt-cinq ans ne peut pas être rescindé, sous prétexte qu'on a omis d'opposer la prescription, si ce n'est en cause d'appel (3) ».

Mais dans le cas où l'avocat a erré, on ne peut pas demander un rescrit pour faire rescinder la sentence, surtout si elle a été rendue contre une personne présente.

C'est ce que disent les mêmes empereurs dans un rescrit : « Les contestations terminées par des sentences ne doivent pas être remises en jugement par des rescrits; parce que ce qui a été réglé pour empêcher que les erreurs des avocats ne nuisissent aux parties, pouvait empêcher que l'erreur du vôtre ne vous nuisît, puisque vous étiez présent (4), et pouviez le contredire de suite; c'est-à-dire, dans trois jours, et que vous avouez vous-même n'avoir pas appelé de la sentence, comme vous le pouviez, si elle vous déplaisait ».

XXIX. La chose jugée ne se rescinde pas non plus sous prétexte d'erreur dans les comptes ; car, « si les choses jugées étaient remises en jugement sous prétexte d'erreur dans les comptes, les procès n'auraient jamais de fin ».

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « Il a été souvent statué que l'erreur de calcul, résultant soit d'un contrat ou de plusieurs, ne préjudiciait pas à la vérité ; c'est pourquoi il est d'usage en droit de reviser même souvent les comptes, si les choses n'ont pas été jugées, ou si l'on n'en a pas transigé ».

Par rapport aux erreurs de calcul, Paul assimile l'exception du laps de tems à une transaction ou à une chose jugée. « Les calculs, dit-il, souffrent d'être souvent refaits, et peuvent toujours être

---

(1) C'est-à-dire, si vous avez omis de demander à vos curateurs de vous dédommager de ce qu'ils n'ont pas demandé caution de l'éviction, pour les fonds de terre qu'ils vous ont achetés.

(2) Comme seul remède ; et ce remède n'appartient qu'au mineur, parce que, etc.

(3) Et par conséquent le tems de l'appel étant écoulé, la sentence n'en passera pas moins en force de chose jugée.

(4) Haloandre lit *præsentem*, qui vaut mieux.

tempore retractari, si non longo tempore evanescat ». *sent. lib.* 5. *tit.* 5. §. 11.

Nota : Non potest quidem sub prætextu erroris calculi, res judicata retractari; sicut nec sub hoc prætextu sententia quæ nondum transisset in rem judicatam, citra provocationem corrigi. Si tamen computationis error in ipsa sententia comprehenderetur, citra provocationem corrigi poterit; proindeque nec res judicata obstabit quominus corrigatur.

Hinc Macer : « Item si calculi error in sententia esse dicatur, appellare necesse non est : veluti si judex ita pronuntiaverit : » *Quum* constet Titium Seio ex illa specie quinquaginta, item » ex illa specie viginti-quinque debere : idcirco Lucium-Titium » Seio *centum* condemno ». Nam quoniam error computationis est, nec appellare necesse est, et citra provocationem corrigitur. Sed et si hujus quæstionis judex, sententiam *centum* confirmaverit : si quidem ideo quod quinquaginta et viginti-quinque fieri centum putaverit : adhuc idem error computationis est, nec appellare necesse est; si vero ideo quoniam et alias species viginti-quinque fuisse dixerit, appellationi locus est ». *l.* 1. §. 1. *ff.* 49. 8. *quæ sent. sine appell.* Macer. *lib.* 2. *de appell.*

XXX. Sed et « sub specie novorum instrumentorum postea repertorum, res judicatas restaurari, exemplo grave est ». *l.* 4. *cod. h. tit.* 7. 52. Gordianus.

Hoc ita, nisi sententia lata esset ex jurejurando quod *suppletorium* vocant, id est in defectum instrumentorum, aliarumve probationum delato a judice : ut vid. supra, *lib.* 12. *tit.* 2. *de jurejur. n.* 51.

Item nisi dolo adversarii instrumenta subtracta fuissent : argumento legis 19. *cod.* 2. 4. *de transaction.* supra, *lib.* 2. *tit.* 15. *de transact. n.* 19.

Item « imperatores Antoninus et Verus rescripserunt, quanquam sub obtentu novorum instrumentorum restitui negotia minime oporteat; tamen in negotio publico, ex causa permittere se hujusmodi instrumentis uti (1) ». *l.* 35. Papyrius-Justus, *lib.* 2. *constit.*

XXXI. Hactenus de casu quo instrumenta ad causæ decisionem pertinentia non fuissent edita.

Longe diversus casus est, si ex falsis instrumentis judicatum fuisset. Nam « judicati executio solet suspendi, et soluti dari repetitio, si falsis instrumentis circumventam esse religionem judicantis, crimine postea falsi illato, manifestis probationibus fuerit ostensum ». *l.* 4. *cod.* 7. 58. *si ex falsis instrum.* Gord.

(1) Ad litem instaurandam. Hic igitur nota unam ex causis in quibus locus est privilegio fisci; ut sententiæ contra ipsum latæ, retractari possint : *l. un. cod.* 10. 9. *de sent. advers. fisc. retract.*

rétractés, si ce n'est quand ils sont confirmés par un long intervalle de tems ».

Observation. La chose jugée ne peut pas, à la vérité, être rétractée sous prétexte d'une erreur de calcul, non plus qu'une sentence ne peut être corrigée sous ce prétexte, quand même elle ne serait pas encore passée en chose jugée, si ce n'est en cause d'appel ; mais cependant, si cette erreur était dans la sentence elle-même, elle pourrait être corrigée avant l'appel, et par conséquent la chose jugée n'en empêcherait pas.

C'est pourquoi Macer dit : « Si l'on dit que l'erreur de calcul est dans la sentence, il ne sera pas nécessaire d'en appeler ; par exemple, si un juge a dit dans sa sentence : « Puisqu'il est constant que Titius doit à Seius cinquante pièces d'une part, et vingt-cinq d'une autre, je condamne Titius à payer cent pièces à Seius » ; comme il y a erreur dans ce compte, il n'est pas nécessaire de recourir à l'appel pour la faire corriger ; et même si le juge auquel ce compte aurait été soumis confirmait la sentence, parce qu'il croirait que cinquante et vingt-cinq feraient cent ; il ne serait pas encore nécessaire d'appeler pour faire corriger son erreur ; mais s'il disait que Titius dût encore d'autre part vingt-cinq pièces, il y aurait lieu à l'appel ».

XXX. « Il est de même d'un dangereux exemple de remettre en jugement ce qui a été jugé, sous prétexte de titres nouvellement recouvrés ».

Il en est ainsi, à moins que la sentence n'ait été rendue sur le serment qu'on appelle supplétoire ; c'est-à-dire, que le juge défère à défaut de titre et d'autres preuves, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 22. *tit. du serment*, *n.* 51.

Ou à moins que ces titres n'eussent été soustraits par le dol de l'adversaire. *Voy. l.* 19. *cod. des transact.*, et ci-dessus, *liv.* 2. *tit. des transact. n.* 19.

« Les empereurs Antonin et Verus disent aussi dans un rescrit que, quoiqu'il ne faille pas remettre les affaires en jugement, sous prétexte de titres nouvellement recouvrés ; cependant il est permis au fisc de faire usage de pareils titres (1) ».

XXXI. Jusqu'ici nous avons parlé du cas où les titres sur lesquels reposait la décision de la cause n'avaient point été produits.

Mais il en est bien autrement de celui où l'on a jugé d'après des titres faux ; car « on a coutume de suspendre l'exécution des jugemens, et de faire restituer ce qui avait été payé en conséquence, lorsqu'il est bien prouvé sur l'inscription de faux, que la religion des juges a été trompée par de faux titres ».

---

(1) Pour remettre la cause en jugement. Il faut donc observer ici que c'est un des cas dans lesquels il y a lieu aux priviléges du fisc, et qu'on peut rétracter les jugemens rendus contre lui. *l. un. cod. des sentences rendues contre le fisc, que l'on peut rétracter.*

Et quidem is quoque qui instrumenta illa, quasi vera, errans agnovisset, potest ex hac causa litem renovare.

Hoc docet Modestinus. Ita ille : « Qui adgnitis instrumentis, quasi vera essent, solvit post sententiam judicis : quæro si postea, cognita rei veritate, et repertis falsis instrumentis, accusare velit, et probare falsa esse instrumenta ex quibus conveniebatur; quum (1) instrumentis subscripserat, ex præcepto sive interlocutione judicis, an præscriptio ei opponi possit? quum et principalibus constitutionibus manifeste cavetur, etsi res judicata esset ex falsis instrumentis, si postea falsa inveniantur, nec rei judicatæ præscriptionem opponi. Modestinus respondit, ob hoc quod per errorem solutio facta est, vel cautio de solvendo interposita proponitur, ex his instrumentis quæ nunc falsa dicuntur, præscriptioni locum non esse ». *l.* 11. *ff.* 44. 1. *de except. lib.* 13. *respons.*

Observandum tamen, ad retractandam sententiam satis non esse quod falsa instrumenta edita fuerint, nisi doceatur ex his judicatum fuisse.

Hinc Alexander : « Falsam quidem testationem qua diversa pars in judicio adversus te usa est, ut proponis, soluto more arguere non prohiberis : sed causa judicati in irritum non devocatur; nisi probare poteris, eum qui judicaverat, secutum ejus instrumenti fidem quod falsum esse constiterit, adversus te pronuntiasse ». *l.* 3. *cod.* 7. 58. *si ex falsis instrum.*

Quod de falsis instrumentis hactenus dictum est, et de falsis testimoniis dictum puta, quum eadem sit ratio. Et quidem « divus Hadrianus aditus per libellum a Julio-Tarentino et indicante eo falsis testimoniis, conspiratione adversariorum testibus pecunia corruptis, religionem judicis circumventam esse, in integrum causam restituendam, in hæc verba rescripsit : « *Exemplum* libelli dati » mihi a Julio-Tarentino mitti tibi jussi. Tu, si tibi probaverit » conspiratione adversariorum et testibus pecunia corruptis op- » pressum se, et rem severe vindica, et si qua a judice tam malo » exemplo circumscripto judicata sunt, in integrum (2) restitue ». *l.* 33. Callistr. *lib.* 5. *cogn.*

---

(1) Id est, *an opponi possit præscriptio* etiam eo casu quo subscripsisset.

(2) Hæc verba non sunt in proprio sensu accipienda; ut recte hic observant doctores. Constat enim ex supradictis legibus, sententiam falsis *instrumentis* latam, esse ipso jure nullam : eadem autem omnino hac in re est ratio *testium* et *instrumentorum;* quum et ipsi testes *instrumentorum* nomine veniant, et causam instruant. Sensus itaque est : *Ex integro de causa cognosce*, seu, quasi res integra esset, et insuper habita sententia quæ nulla est.

Et même celui qui, par erreur, avait reconnu ces titres comme vrais, est aussi admis à remettre la cause en jugement quand il a reconnu son erreur.

C'est ce qu'enseigne Modestinus : « Quelqu'un a payé sur la sentence du juge, d'après des titres qu'il a reconnus comme vrais. On demande si, ayant reconnu la fausseté de ces titres, et voulant en entreprendre la preuve, on peut lui opposer la prescription, dans le cas où il les aurait souscrits (1) en vertu d'un jugement interlocutoire, en vertu des constitutions des princes, d'après lesquelles on ne peut pas même opposer l'autorité de la chose jugée, lorsqu'elle l'a été sur des titres faux et reconnus tels? Modestinus a répondu qu'il n'y avait pas lieu à la prescription contre celui qui, par erreur, avait payé ou promis de payer en vertu de titres reconnus faux ».

Il faut cependant observer que, pour faire rétracter une sentence, il ne suffit pas de prouver qu'il a été produit des titres faux, et qu'il faut prouver aussi que le jugement a été rendu en vertu de ces titres.

C'est pourquoi Alexandre dit : « L'usage vous permet d'arguer de faux les témoignages dont vous dites que votre partie adverse a fait usage en jugement ; mais on ne peut annuler le jugement, à moins que vous ne puissiez prouver que celui qui l'a rendu contre vous a jugé d'après un titre dont vous ayez prouvé la fausseté ».

Ce qu'on vient de dire des titres faux doit s'entendre également des faux témoignages par les mêmes raisons ; et même « l'empereur Adrien dit, dans un rescrit sur une requête présentée par Julius-Tarentinus, qui lui exposait que la religion d'un juge avait été trompée par la collusion de ses adversaires et des témoins qu'ils avaient corrompus à force d'argent, qu'on pouvait remettre sa cause en jugement ; voici ses termes : « J'ai ordonné qu'on » vous fît passer un exemplaire de la requête qui m'a été pré- » sentée par Julius-Tarentinus ; s'il vous prouve qu'il a été op- » primé par la collusion de ses adversaires et les faux témoi- » gnages qu'ils ont produits contre lui, vous l'en vengerez » sévèrement, et vous le restituerez en entier (2) contre ce » qu'aura prononcé le juge ainsi trompé ».

---

(1) C'est-à-dire, si l'on peut opposer la prescription, même dans les cas où il les aurait souscrits.

(2) Ces expressions ne doivent pas être prises dans leur sens naturel, comme l'ont très-bien observé les savans ; car il est constant, par les lois ci-dessus rapportées, qu'une sentence prononcée sur de faux titres est nulle de plein droit : or, il en est des témoins comme des titres, puisque les témoins remplacent les titres en jugement. Le sens est donc : Vous connaîtrez de la cause en entier, sans avoir égard à la sentence qui a été rendue, et que vous regarderez comme non avenue.

XXXII. Hactenus de casu quo ex falsis instrumentis aut testimoniis judicatum est. Sed et quotiescumque dolus adversarii intervenerit, retractari sententia poterit : puta si ab eo judex corruptus dicatur,

Hinc Diocl. ex Maxim. « Venales sententias, quæ in mercedem a corruptis judicibus proferuntur, etiam citra interpositæ provocationis auxilium, jam pridem a divis principibus infirmas esse decretum est ». *l.* 7. *cod.* 7. 64. *quand. provoc.*, *etc.*

Vide alium casum quo retractatur quandoque sententia, nimirum in favorem fisci; infra, *lib.* 49. *tit.* 14. *de jure fisci*, *sect.* 2. §. 8.

SECTIO III.

De actione judicati, *quam parit res judicata.*

Quum res judicata aliquem absolvit, parit ei exceptionem *rei judicatæ ;* de qua proprius infra, *tit. lib.* 44.

Quum autem aliquem condemnat, parit adversus eum actionem *judicati :* circa quam videndum, cui et adversus quem detur, quid contineat et quamdiu duret.

§. I. *Cui et adversus quem detur hæc actio.*

XXXIII. Hæc actio datur ei cui condemnatio facta est, adversus eum qui condemnatus est.

« *Condemnatum* accipere debemus, eum qui rite condemnatus est, ut sententia valeat. Cæterum si aliqua ratione sententia nullius momenti sit, dicendum est condemnationis verbum non tenere ». *l.* 4. §. 6. Ulp. *lib.* 58. *ad ed.*

XXXIV. « Quotiens autem plures in unam summam condemnantur, utrum una sententia est, et quasi plures in unam summam rei sint promittendi, ut unusquisque eorum in solidum teneatur; an vero scinditur in personas [eorum] sententia, quæritur? Et Papinianus respondit, scindi sententiam in personas : atque ideo eos qui condemnati sunt, viriles partes debere ». *l.* 10. §. 3. *ff.* 49. 1. *de ap.* Ulp. *lib.* 8. *disput.*

Similiter « Paulus respondit, eos, qui una sententia in unam quantitatem condemnati sunt, pro portione virili ex causa judicati conveniri. Et, si ex sententia adversus tres dicta, Titius portionem sibi competentem exsolvit, ex persona cæterorum ex eadem sententia conveniri eum non posse ». *l.* 43. Paul. *lib.* 16. *resp.*

Hoc obtinet, etiamsi ex ea causa condemnati essent, ex qua in solidum singuli tenebantur; si judex non expresse in solidum singulos condemnavit.

Hinc Gord. « Quoties a tutoribus singulis, procuratoribus datis, sequitur in omnium persona condemnatio : periculum sen-

XXXII. Nous avons parlé jusques ici du cas où il a été jugé sur de faux témoignages ou de faux titres; mais toutes les fois qu'il y a dol de la partie adverse, par exemple, qu'il a corrompu le juge, il y a lieu à faire rétracter le jugement.

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « Il y a long-tems que les constitutions des princes ont statué que les sentences achetées de juges corrompus, pouvaient être infirmées sans qu'il fût besoin d'en appeler ».

Voyez un autre cas où une sentence peut quelque fois être rétractée; savoir, en faveur du fisc, ci-après, *liv.* 49. *tit. du droit du fisc*, *sect.* 2. §. 8.

SECTION III.

De l'action du jugé que produit la chose jugée.

Lorsque la chose jugée absout quelqu'un, elle lui produit l'exception de la chose jugée, dont il y a un titre propre, ci-après dans le livre 44.

Mais lorsqu'elle le condamne, elle produit contre lui l'action du jugé, sur laquelle il faut examiner à qui et contre qui elle est donnée, ce qui y entre, et combien elle dure.

§. I. *A qui et contre qui cette action est donnée.*

XXXIII. Cette action est donnée à celui qui a fait condamner sa partie, contre cette même partie condamnée.

« Par *condamné*, nous devons entendre celui qui a été légalement condamné par une sentence valide; et quand la sentence ne peut pas subsister, n'importe pour quelle raison, il faut dire que la condamnation ne subsiste pas davantage ».

XXXIV. « On demandait si, lorsque plusieurs personnes étaient condamnées à payer une somme, il y avait plusieurs sentences ou une seule, si toutes ces personnes étaient solidairement condamnées, ou si chacune d'elles était condamnée à payer sa part de la somme? Papinien répondit que chacune d'elles était condamnée séparément à en payer sa portion ».

« Paul a répondu également que ceux qui étaient condamnés par la même sentence à payer une même somme, devaient être actionnés chacun pour sa part en vertu de la chose jugée, et que s'il y avait trois parties condamnées, celle qui aurait payé sa part ne pourrait pas être actionnée pour celle des deux autres ».

Cela a lieu même lorsque plusieurs personnes ont été condamnées à payer une somme qu'elles devaient solidairement, à moins que le juge ne les ait aussi expressément condamnées à payer solidairement.

C'est pourquoi Gordien dit : « Il est certain en droit que toutes les fois que plusieurs tuteurs ou fondés de procurations sont con-

tentiæ videtur esse divisum (1). Ideoque quod ab uno servari non poterit, a cæteris exigi non posse explorati juris est ». *l.* 2. *cod.* 7. 55. *si plures una sentent.*

Similiter Alexander cuidam magistratui municipali rescribit. « Si non singuli in solidum, sed generaliter tu et collega tuus una et certa quantitate condemnati estis, nec additum (2) est, ut quod ab altero servari non posset, id alter suppleret : effectus sententiæ pro virilibus portionibus discretus est. Ideoque parens pro tua portione sententiæ, ob cessationem alterius ex causa judicati conveniri non potes ». *l.* 1. *cod. d. tit.*

XXXV. Interdum non ei cui condemnatio facta est, actio judicati datur, sed alteri. Nam quum procuratori condemnatio facta est, non ei, nisi in rem suam fuerit procurator, sed domino litis hæc actio datur.

Cæterum « actoris procurator non in rem suam datus, propter impensas quas in litem fecit, potest desiderare ut sibi ex judicatione satisfiat, si dominus litis solvendo non sit ». *l.* 30. *ff.* 3. 3. *de procuratorib.* Paul. *lib.* 1. *sent.*

Interdum etiam, non in ipsum qui condemnatus est, hæc actio judicati datur. Enimvero, « si se non obtulit (3) procurator, judicati actio in eum denegabitur, et in dominum dabitur : si se obtulit, in ipsum dabitur. Obtulisse autem se liti videtur, non is qui in rem suam (4) procurator datus sit : nam hic alia ratione recusare judicati actionem non potest ; quia hic, non in alienam, sed in suam rem procurator factus est ». *l.* 4. Ulpian. *lib.* 58. *ad. ed.*

Recte igitur « Plautius ait : Procuratorem damnatum non debere conveniri, nisi aut in rem suam datus esset, aut obtulisset se quum sciret cautum non esse, omnibus placuit ».

---

(1) Quia, licet omnes condemnati sint, non tamen *in solidum :* quod tamen judex pronuntiare debuisset, si quidem *in omnium persona* facta condemnatio, satis denotat administrationem inter ipsos divisam non fuisse, proindeque in solidum eos teneri : ut vid. supra, *lib.* 27. *tit.* 3. *de tut. et rat. distrah. n.* 6.

(2) Quod tamen debuerat judex addere : ut videb. infra, *lib.* 50. *tit.* 8. *de administr. rer. ad civit. pertinent.*

(3) Sed ab ipso domino litis constitutus est procurator.

(4) Ut si debitor principalis, pro fidejussore suo convento procurator accedat.

damnés par un même jugement, la condamnation est censée divisée entre eux (1), et que ce que l'un d'eux ne peut pas payer ne peut pas être exigé des autres ».

Alexandre dit également, dans un rescrit adressé à un certain magistrat municipal : « Si votre collègue et vous avez été condamnés collectivement, et non solidairement l'un pour l'autre à payer une certaine somme déterminée, et qu'il n'ait pas été dit que ce que l'un n'aurait pas payé devrait être complété par l'autre (2), on ne paurra exiger de chacun que sa portion ; et ayant payé la vôtre vous ne pouvez pas être actionné pour celle de votre collègue ».

XXXV. Quelquefois l'action du jugé n'est pas donnée à celui qui a obtenu la condamnation, mais à un autre. Car lorsque c'est un fondé de procuration qui l'a obtenue, l'action ne lui est pas donnée, à moins qu'il ne fût procureur dans sa cause, mais elle le sera à son constituant.

Au reste « le procureur du demandeur, sans être procureur dans la cause, peut demander en vertu du jugement le remboursement des frais qu'il a avancés dans la cause, lorsque son constituant est insolvable ».

Quelquefois aussi cette action du jugé n'est pas donnée contre celui qui a été condamné. En effet, « si le procureur ne s'est pas offert spontanément (3), l'action du jugé sera refusée contre lui et accordée contre son constituant ; s'il s'est offert spontanément, elle sera donnée contre lui ; mais on ne regarde pas comme s'étant offert spontanément celui qui a été fait procureur dans sa cause (4), parce qu'il ne peut pas, pour une autre raison, refuser l'action, c'est-à-dire, parce qu'il a été fait procureur dans sa cause, et non dans celle d'autrui ».

C'est donc avec raison que Plautius dit « que le procureur condamné ne peut être actionné qu'autant qu'il aurait été fait procureur dans sa cause, ou qu'il se serait offert spontanément sachant que son constituant n'aurait pas donné caution. C'est l'opinion générale des jurisconsultes ».

---

(1) Parce que, quoique tous aient été condamnés, mais non solidairement ; ce que le juge aurait cependant dû dire, puisque les condamner personnellement tous, c'est assez dire que leurs administrations ne sont pas séparées, et qu'ils sont par conséquent tenus solidairement, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 27, au titre *de la tutelle et de l'action en reddition des comptes de tutelle, n.* 6.

(2) Ce que le juge aurait cependant dû ajouter, comme on le verra ci-après, *liv.* 50, au titre *de l'administration des choses appartenant à, etc.*

(3) Mais a été constitué procureur par le maître de l'affaire.

(4) Comme si le débiteur principal s'est présenté pour défendre son répondant actionné pour lui.

« Idem erit observandum (1), et si defensoris loco (2) cum satisdatione (3) se liti obtulerit ». *l.* 61. *ff.* 3. 3. *de procurat.* Paul. *lib* 1. *ad Plaut.*

Quanquam et quum in rem suam esset procurator, « si actor malit dominum potius convenire, quam eum qui in rem suam procurator est ; dicendum est ei licere ». *l.* 29. *ff. d. tit.* Ulpian. *lib.* 9. *ad ed.*

« Tutor quoque vel curator in ea conditione sunt, ut non videantur videri se liti obtulisse. Idcircoque debet denegari in eos judicati actio ». *l.* 4. §. 1. Ulp. *lib.* 58. *ad ed.*

Pariter « actor municipum potest rem judicatam recusare : in municipes enim judicati actio dabitur ». *d. l.* 4. §. 2.

XXXVI. Quod diximus, non in procuratorem, sed in dominum actionem dandam, obtinet, etiamsi is qui alieno nomine experiebatur, quid dolose egerit.

Hinc Alexander : « Si procurator ad unam speciem constitutus, officium mandati egressus est : id quod gessit, nullum domino præjudicium facere potuit. Quod si plenam potestatem agendi habuit, rem judicatam rescindi non oportet : quum, si quid fraude vel dolo egerit, convenire eum more judiciorum non prohibearis ». *l.* 10. *cod.* 2. 13. *de procurat.*

Hoc ita, nisi is cui condemnatus est, doli particeps fuerit.

Hinc Paulus : « Si procurator rei, pecunia accepta, damnari se passus sit, et cum domino *judicati* agatur, tuebitur se (4) doli mali exceptione ». *l.* 9. *ff.* 44. 4. *de doli et met. except.* Paul. *lib.* 32. *ad ed.*

Obiter nota : « Nec hoc quod acceperit procurator, auferri ab eo potest. Nam turpiter accepta pecunia, justius penes eum est, qui deceptus sit (5), quam qui decepit ». *d. t.* 9. *v. nec hoc.*

XXXVII. Uno casu procurator in rem alienam, quamvis se liti non obtulerit, actione judicati tenebitur.

Nam « si quis, quum procuratorio nomine condemnatus esset, heres extiterit domino litis, judicati actionem (6) non recte recusabit. Hoc, si ex asse. Sin autem ex parte heres extiterit, et

(1) Ut in ipsum detur actio.

(2) Puta, pro absente.

(3) *Judicatum solvi.*

(4) Dominus.

(5) Id est, penes procuratorem qui hac pecunia seductus est, quam penes auctorem qui seduxit.

(6) *Directam*, qua proprio nomine convenitur.

« Il faudra observer la même chose (1) s'il s'est offert comme défenseur (2) et a donné caution (3) ».

Quoiqu'il fût procureur dans sa cause, « si le demandeur aime mieux actionner le constituant que le procureur même constitué procureur dans sa cause, il faut dire qu'il en a le droit ».

« Un tuteur et un curateur sont aussi dans le cas de ne pas devoir être réputés s'être offerts eux-mêmes à la défense, et par conséquent on ne doit pas donner l'action du jugé contre eux ».

« On ne peut pas la donner non plus contre le chargé d'affaires d'une ville municipale; car on doit donner l'action du jugé contre les municipaux eux-mêmes ».

XXXVI. Ce que nous avons dit, que cette action n'était pas donnée contre le procureur, mais contre son constituant, a lieu lors même que ce procureur a employé le dol dans la défense de son constituant.

C'est pourquoi Alexandre dit : « Si le procureur constitué pour une affaire a passé les bornes de son mandat, ce qu'il a fait ne peut porter aucun préjudice à son constituant; mais s'il avait de pleins pouvoirs, on ne peut pas rescinder la chose jugée, parce que s'il a fait quelque chose par dol ou par fraude, on a action pour cela contre lui ».

Il en est ainsi, à moins que celui qui a obtenu la condamnation n'ait participé à son dol.

C'est pourquoi Paul dit : « Si le procureur du défendeur s'est laissé condamner pour de l'argent, et qu'on actionne son constituant pour le jugé, celui-ci (4) aura l'exception de la mauvaise foi ».

Observez en passant que « ce que ce procureur aura reçu ne pourra pas lui être enlevé, parce qu'il est plus juste que de l'argent donné pour une cause honteuse reste à celui qui l'a reçu, qu'à celui qui l'a donné (5) ».

XXXVII. Il y a un cas où le procureur dans la cause d'autrui est tenu de l'action du jugé, quoiqu'il se soit spontanément offert à la défense.

Car « si quelqu'un, ayant été condamné comme procureur, est devenu depuis héritier de son constituant, il ne pourra pas repousser l'action (6) du jugé, s'il est héritier unique; mais s'il

(1) C'est-à-dire, que l'action doit être donnée contre lui-même.

(2) Par exemple, pour un absent.

(3) De payer le jugé.

(4) Le constituant.

(5) C'est-à-dire, au procureur qui a été séduit par cet argent, plutôt qu'au demandeur qui l'a séduit.

(6) L'action directe qui est intentée contre lui en son nom.

totum solverit : si quidem ei mandatum est hoc quoque, ut solvat, mandati actionem adversus coheredes habebit ; si non sit mandatum, negotiorum gestorum actio datur. Quod est (1), et si heres procurator non extiterit, et solverit ». *l.* 31. *ff.* 3. 3. *de procurat.* Ulp. *lib.* 9. *ad ed.*

XXXVIII. Est alter casus quo alius quam qui condemnatus est, judicati actione tenetur ; nimirum quum heres condemnatus est, et postea abstinuit, datur actio in substitutum.

Hinc Scævola : « Ex contractu paterno actum est cum pupilla, tutore auctore, et condemnata est. Postea tutores abstinuerunt eam bonis paternis : et ita bona defuncti ad substitutum vel ad coheredes pervenerunt. Quæritur an hi ex causa judicati teneantur ? Rescripsit, dandam in eos actionem, nisi culpa tutorum condemnata sit ». *l.* 44. Scæv. *lib.* 5. *resp.*

XXXIX. Vidimus quibus et adversus quos hæc actio judicati detur.

Cæterum rescribit Gordianus. « Res inter alios judicatæ, neque emolumentum afferre his qui judicio non interfuerunt, neque præjudicium solent irrogare. Ideoque nepti tuæ præjudicare non potest, quod adversus coheredes judicatum est, si nihil adversus ipsam statutum est ». *l.* 2. *cod.* 7. 56. *quib. res judic. non nocet.*

Hinc nec sententia contra adulterum lata, mulieri nocebit.

Ita enim rescribit Alexander : « Etsi crimine adulteri damnatus, restitutus non esset (ut proponis) : si tamen soror tua cum qua adulterium commissum dicebatur, non est accusata : nec pœnæ nec infamiæ subjici potuit, et multo magis quum et accusatorem vita esse functum, proponas ». *l.* 12. *cod.* 9. 9. *ad leg. Jul. de adulter.*

XL. Et generaliter : « Sæpe constitutum est, *res inter alios judicatas aliis non præjudicare.*

« Quod tamen quamdam distinctionem habet. Nam sententia inter alios dicta, aliis quibusdam etiam scientibus obest (2) : quibusdam vero, etiamsi contra ipsos judicatum sit, nihil nocet.

---

(1) *Quod* nempe diximus de casu quo procurator ex parte heres totum solvit, actionem *mandati* aut *negotiorum gestorum* ipsi competere ad consequendum in quod plus sua parte solvit ; idem *est si non extiterit heres*, et tamen totum *solverit :* ut scilicet eædem actiones illi competant hoc posteriori casu, ad totum repetendum ; si quidem eo casu (quum nihil ipse deberet) totum solvit, non proprio, sed heredum nomine.

(2) Hic negationem addit Haloander, quod Cujacius probat *obs.* 12. 25. Nempe ita legunt : *etiam scientibus non obest, quibusdam vero, etsi contra*

n'est héritier qu'en partie, et qu'il ait payé toute sa dette en vertu du mandat de ses cohéritiers, il aura contre eux l'action du mandat; et s'il a payé sans leur mandat, il aura contre eux l'action de la gestion des affaires, comme il l'aurait s'il avait payé comme héritier, et non comme procureur (1) ».

XXXVIII. Il y a encore un autre cas où un autre que le condamné est tenu de l'action du jugé; c'est celui où l'héritier a été condamné et s'est ensuite abstenu; on donne alors l'action contre l'héritier substitué.

C'est pourquoi Scævola dit : « On a actionné une pupille en vertu d'un contrat de son père, et elle a été condamnée, défendue par son tuteur; ce tuteur s'est ensuite abstenu de la succession paternelle, qui par ce moyen a passé à l'héritier substitué ou aux cohéritiers. On a demandé si ceux-ci étaient tenus de payer? il a été répondu qu'on devait donner action contre eux, à moins que la pupille n'eût été condamnée par la faute de son tuteur ».

XXXIX. Nous avons vu à qui et contre qui cette action du jugé était donnée.

Mais Gordien dit dans un rescrit : « Ce qui a été jugé ne peut ni nuire ni profiter à ceux qui n'étaient pas portés dans le jugement. C'est pourquoi ce qui a été jugé entre vos cohéritiers ne peut porter aucun préjudice à votre petite-fille, s'il n'a rien été jugé contre elle ».

Ainsi une sentence rendue contre un adultère ne peut pas nuire à la femme avec laquelle il était accusé d'avoir commis ce crime.

Car Alexandre dit dans un rescrit : « Quoiqu'un homme ait été, comme vous le dites, condamné pour crime d'adultère, si cependant votre sœur, avec laquelle on disait qu'il avait commis ce crime, n'a point été accusée, ni la peine ni l'infamie du jugement ne l'ont atteinte; et à plus forte raison si, comme vous le dites, l'accusateur est mort ».

XL. Et en général « plusieurs constitutions ont statué que ce qui avait été jugé entre les uns ne pouvait pas porter préjudice aux autres ».

« Il faut cependant faire quelques distinctions à cet égard; car la sentence rendue entre les uns peut nuire à certains autres, quoiqu'ils en eussent connaissance (2), et ne pas nuire à ceux

(1) C'est-à-dire, ce que nous avons dit du cas où le procureur héritier en partie a payé toute la dette, qu'il a l'action du mandat ou de la gestion des affaires pour ce qu'il a payé au-delà de sa part; et qu'il en serait de même s'il avait payé sans être héritier, c'est-à-dire, il aurait ces mêmes actions pour répéter tout ce qu'il aurait payé, puisqu'il n'aurait rien dû payer pour lui, et qu'il aurait payé, non en son nom, mais au nom des héritiers.

(2) Haloandre met ici une négation, et Cujas l'approuve, *observ.* 12. 25. Ils lisent donc *etiam scientibus non obest*, *quibusdam vero*, *etsi contra ipsos judicatum sit*, *nihil nocet;* enfin, suivant le même Cujas, *scire* veut

Nam scientibus nihil præjudicat; veluti si ex duobus heredibus debitoris, alter condemnatur : nam alteri integra defensio est, etiamsi cum herede suo agi scierit. Item si ex duobus petitoribus alter victus adquieverit, alterius petitioni non præjudicatur. Idque ita rescriptum est ».

« Scientibus sententia, quæ inter alios data est, obest; quum quis de ea re cujus actio vel defensio primum sibi competit, sequenti agere patiatur : veluti si creditor experiri passus sit debitorem de proprietate pignoris, aut maritus socerum vel uxorem de proprietate rei in dote acceptæ, aut possessor venditorem de proprietate rei emptæ. Et hæc ita ex multis constitutionibus intelligenda sunt ».

« Cur autem his quidem scientia nocet, superioribus vero non nocet, illa ratio est, quod, qui scit coheredem suum agere, prohibere eum quominus (uti velit) propria actione vel defensione utatur, non potest : is vero qui priorem dominum defendere causam patitur, ideo propter scientiam præscriptione rei, quamvis inter alios judicatæ, summovetur; quia ex voluntate ejus, de jure quod ex persona agentis habuit, judicatum est. Nam et si libertus meus, me interveniente, servus vel libertus alterius judicetur, mihi præjudicatur. Diversa causa est, si fundum a te Titius petierit, quem ego quoque, sed non ex persona Titii, ad me pertinere dico. Nam quamvis contra Titium me sciente judicatum sit, nullum tamen præjudicium patior : quia neque ex eo jure, quo Titius victus est, vindico; neque potui Titio intercedere, quominus jure suo uteretur : sicuti et de coherede supra diximus ». *l.* 63. Macer, *lib.* 2. *de appellat.*

XLI. Observandum etiam, quamvis regulariter sententia inter alios lata alteri non prosit, tamen in quibusdam causis sententiam pro uno herede latam coheredibus proficere; scilicet in his quæ indivisa sunt.

Hinc Paulus : « Res hereditarias omnium heredum fuisse communes : et ideo eum qui expilatæ hereditatis crimen objecit, et obtinuit, etiam coheredi profuisse videri ». *l.* 4. *ff.* 47. 19. *exp. hered. lib.* 3. *resp.*

§. II. *Quid contineat actio* judicati, *et qualis sit.*

XLII. « Ait prætor : *condemnatus ut pecuniam solvat*; a judicato ergo hoc exigitur ut pecuniam solvat ».

---

ipsos judicatum sit, nihil nocet. Porro *scire* in hac lege (inquit idem Cujacius) est *videre et pati* vel *litis interesse* aliquo modo, vel *intervenire.*

contre qui elle a été rendue. En effet elle ne nuit pas à ceux qui en avaient connaissance; par exemple, dans le cas où de deux héritiers d'un débiteur un seul a été condamné, puisque l'autre conserve tous ses droits de défense, quoiqu'il ait su qu'on actionnait son cohéritier, comme si de deux demandeurs l'un a succombé, l'autre n'en souffre aucun préjudice; cela a été décidé par des rescrits ».

« Une sentence rendue entre les uns nuit aux autres, lorsque quelqu'un qui pouvait actionner ou défendre l'accusé s'est laissé prévenir par un autre; comme, par exemple, si un créancier a laissé attaquer la propriété de son débiteur sur le gage qu'il en avait reçu; un mari celle de la chose qui lui avait été donnée en dot; ou un acquéreur celle de la chose qu'il a achetée; c'est ce qui résulte de plusieurs constitutions des princes ».

« Mais pourquoi à cet égard la connaissance des uns leur nuit-elle, pendant que celle des autres ne leur nuit pas? La raison en est que celui qui sait que son cohéritier actionne ou se défend, ne peut pas l'empêcher d'agir ou de se défendre pour sa portion; et que celui qui souffre que le premier propriétaire défende sa cause est repoussé à cause de la connaissance qu'il en a, par la prescription de la chose jugée, quoiqu'elle l'ait été entre d'autres; parce qu'il a consenti qu'on jugeât sur un droit qui lui avait été transmis par celui qui agissait. Car si l'on juge, moi intervenant, que mon affranchi est l'esclave ou l'affranchi d'un autre, on me porte préjudice. Il en est autrement si Titius réclame contre vous un fonds de terre que je soutiens aussi m'appartenir, mais non comme le tenant de Titius; car, quoiqu'on ait jugé contre Titius à ma connaissance, on ne m'a pas porté préjudice, parce que je ne réclame pas le droit sur lequel Titius a succombé, et que je n'ai pas pu l'empêcher d'user de son droit, non plus que l'héritier n'a pu empêcher son cohéritier d'user du sien, comme on l'a vu ci-dessus ».

XLI. Il faut observer aussi que, quoique régulièrement la sentence rendue entre les uns ne profite pas aux autres, il est cependant des cas où la sentence rendue en faveur d'un héritier profite à ses cohéritiers; par exemple, quand il s'agit d'objets indivis.

C'est pourquoi Paul dit que « les objets héréditaires sont communs à tous les héritiers; et par conséquent celui qui a intenté l'action en spoliation de la succession, et a triomphé sur cette action, est censé avoir agi dans l'intérêt de ses cohéritiers ».

§. II. *Ce que contient cette action, et quelle est cette action.*

XLII. « Le préteur dit, *condamné à payer une somme;* il faut donc que celui qui a été jugé paie la somme à laquelle il a été condamné ».

---

dire, dans cette loi, *voir et souffrir*, être en quelque sorte partie au procès, ou y être intervenu.

« Quid ergo, si *solvere* quidem paratus non sit, *satisfacere* autem paratus sit : quid dicimus ? Et ait Labeo debuisse hoc quoque adjici, *neque eo nomine satisfaciat.* Fieri enim posse, ut idoneum expromissorem habeat. Sed (1) ratio pecuniæ exigendæ hæc fuit, quod noluerit prætor obligationes ex obligationibus fieri (2) : idcirco ait ut pecunia solvatur.

« Ex magna tamen et idonea causa, accedendum erit ad Labeonis sententiam ». *l.* 4. §. 3. Ulp. *lib.* 58. *ad ed.*

XLIII. Veniunt etiam usuræ in hac actione judicati. Nam eas a judicatis exigi, ita rescribit Antoninus. « Is qui bona secundum dictam sententiam prosequitur, eas quoque rationes habiturus est, ut qui post legitimum tempus (3) placitis non obtemperaverit, usuram centesimam temporis, quod postea fluxerit, solvat ». *l.* 1. *cod.* 7. 54. *de usur. rei judic.*

Hoc confirmat Justinianus. « Eos qui condemnati solutionem pecuniarum, quas dependere jussi sunt, ultra quatuor menses a die condemnationis (vel, si provocatio fuerit porrecta, a die confirmationis sententiæ) connumerandos distulerint, centesimas usuras exigi præcipimus : nec priscis legibus (4) quæ duas centesimas eis inferebant, nec nostra sanctione (5) quæ dimidiam centesimæ statuit, locum in eorum personam habentibus ». *l.* 2. *cod. d. tit.*

Sortis autem duntaxat, non etiam usurarum in condemnationem deductarum usura præstatur; ut definit idem Justinianus. *l.* 3. *cod. d. tit.*

XLIV. Hactenus de usuris temporis quod post inducias condemnatis datas currit. Interdum et alterius temporis usuræ debentur : ut in specie de qua ita Scævola : « Negotiorum gestorum condemnatus appellavit, et diu negotium tractum est. Quæsitum est, appellatione ejus injusta pronuntiata, an, quo tardius judicatum sit, usuræ pecuniæ in condemnationem deductæ medii

---

(1) Hic incipit confutare Labeonis sententiam.

(2) Nullus esset finis, si obligatio judicati converteretur in aliam obligationem expromissoris qui a condemnato daretur. Ideo voluit prætor ut præcise teneretur ad solvendum is qui condemnatus est.

(3) De quo tempore infra, *sect.* 5. *art.* 1.

(4) Intelligit constitutionem Theodosii (*l.* 1. *cod. Theod.* 4. 19. *de usur. rei judic.*) qua præterea medietatem summæ in quam erant condemnati, ultra illam inferre tenebantur. Hæ pœnæ exoleverunt.

(5) Qua usurarum modus regulariter ad semissem redactus est, exceptis certæ qualitatis personis; nimirum lege 26. *cod.* 6. 47. *de usuris*, quam retulimus supra, *lib.* 22. *tit.* 1. *de usur. n.* 29.

« Que faut-il donc dire s'il n'est pas prêt à payer, mais seulement à *satisfaire?* Labeon dit qu'on devait ajouter *ou qu'il ne puisse pas satisfaire d'une autre manière;* parce qu'il peut se faire qu'il donne un répondant solvable. Mais (1) la raison d'exiger un paiement réel, est que le préteur ne voulait pas qu'on convertît des obligations en d'autres obligations (2); et c'est pourquoi il a dit qu'il fallait payer en argent ».

« Il faudra cependant revenir à l'avis de Labeon, si l'on en a de fortes raisons ».

XLIII. L'action du jugé comprend aussi les intérêts; car Antonin dit dans un rescrit qu'on les exige de ceux qui ont été condamnés; « celui qui poursuit les biens en vertu d'un jugement, fera aussi entrer dans ses comptes les intérêts à cinq pour cent de la somme due, si elle n'a pas été payée au terme prescrit par le jugement (3) ».

Justinien confirma ce droit: « Nous ordonnons, dit-il, que ceux qui ont été condamnés à payer une somme déterminée, et ne l'ont pas payée dans quatre ans, du jour de la condamnation ou du jour de la confirmation de la sentence s'ils en ont appelé, en paient les intérêts à cinq pour cent, sans qu'à cet égard il y ait lieu, ni aux anciennes lois qui les condamnaient à une peine double (4), ni à notre constitution qui fixait ces intérêts à deux et demi pour cent (5) ».

Mais ils ne doivent payer les intérêts que du sort principal, et non des intérêts auxquels ils sont condamnés.

XLIV. Nous avons parlé jusqu'ici des intérêts échus depuis les délais accordés aux condamnés; mais quelquefois ils en doivent d'autres, comme dans l'espèce sur laquelle Scævola dit: « Un homme a été condamné sur les actions de la gestion des affaires, et ayant appelé du jugement, l'affaire a été trainée en longueur. On a demandé, après le jugement sur son injuste appel, si le condamné ne devait ces intérêts que du jour où l'appel avait été

---

(1) Il commence ici à réfuter l'avis de Labeon.

(2) Les affaires ne finiraient point si l'obligation du juge se convertissait en celle de la caution que pourrait donner le condamné; c'est pourquoi le préteur a voulu qu'il fût précisément tenu d'exécuter sa condamnation.

(3) Voyez à cet égard ci-après, *sect.* 5, *art.* 1.

(4) Il veut parler de la constitution de Théodose (*l.* 1. *cod. Théod. des intérêts de la chose jugée*), par laquelle ils étaient tenus de payer en sus de la somme due, la moitié de cette même somme. Ces peines tombèrent en désuétude.

(5) Par laquelle la quotité des intérêts avait été réduite généralement à demi pour cent, excepté pour les personnes de certaine qualité, par la *l.* 26. *cod. des intérêts*, que nous avons rapportée ci-dessus, *liv.* 22, au titre *des intérêts*, *n.* 29.

temporis debeantur? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, dandam utilem actionem ». *l.* 64. Scæv. *lib.* 25. *digest.*

Vide supra, *lib.* 22. *tit.* 1. *de usuris. n.* 56.

XLV. Observandum superest, quod « judicati actio perpetua (1) est, et rei persecutionem continet. Item heredi et in heredem competit ». *l.* 6. §. 3. Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

SECTIO IV.

De executione rei judicatæ, et pignoribus judicialibus.

XLVI. Is cui actio judicati competit, agit hac actione apud magistratrum ad quem pertinet sententiam exequi. In qua actione id tantum quæritur, an judicatum sit, et postquam judicatum esse magistratui compertum est, sententiam executioni mandat.

Quatuor autem sunt exequendarum sententiarum rationes: *manus militaris; missio in possessionem* bonorum; *nexus*, cui successit *incarceratio;* denique *pignorum capio.*

Manus militaris tunc locum habet, quum quis in actionibus arbitrariis, puta in *rei vindicationis* judicio, rem quam penes se habet, restituere jussus est. Nisi enim interlocutioni judicis rem restitui præcipientis pareat, magistratus per manum militarem, id est, per lictores, rem ei invito auferunt: ut vid. supra *lib.* 6. *tit.* 1. *de rei vindicat. n.* 49. et alibi.

Missio in possessionem bonorum debitoris latitantis, commune remedium est omnibus creditoribus: adeoque et his, qui ex causa judicati creditores sunt, competit. De eo infra titulis 4 et 5.

Superest ut de duabus posterioribus exequendarum sententiarum rationibus hic dicamus.

Supradictarum omnium antiquissima fuit *nexus;* scilicet ut judicati, ni satisfacerent, in nervum ducerentur. Inde *nexi* dicebantur: item *addicti*, quia creditoribus suis addicebantur, ipsisque (salvo tamen ingenuitatis jure) servire cogebantur.

Quum jam sub regibus nobiles in ingenua debitorum corpora hoc modo sævirent, Servius Tullius prohibuit ne creditores

(1) Nec obstat Paulus, *lib.* 5. *sent. tit.* 5. §. 8. *res olim judicata, post longum silentium in judicium deduci nec eo nomine in duplum revocari potest.* Recte enim observat D. Schultingius ibi legendum *in dubium* pro *in duplum:* ut sensus sit, rem judicatam firmam esse; nec post quamtumvis longum tempus retractari posse. Similis emendatio in eodem Pauli titulo. §. 5. *et in lege* 1. *codice Gregoriano* 10. 1. *quib. res. judic. non noceat.*

jugé? Il a été répondu que, d'après l'exposé, on devait donner une action utile pour les intérêts antérieurs ».

Voyez ci-dessus, *liv.* 22. *tit. des intérêts. n.* 56.

XLV. Il reste à observer que l'action du jugé est perpétuelle (1) et persécutoire; « elle est aussi donnée à l'héritier et contre l'héritier ».

SECTION IV.

De l'exécution de la chose jugée, et des gages judiciaires.

XLVI. Celui à qui l'action du jugé est donnée, l'intente devant le magistrat à qui appartient l'exécution des sentences. On examine seulement dans cette action s'il y a jugé, et lorsque le magistrat a reconnu qu'il y a jugé, il ordonne l'exécution de la sentence.

Or, il y a quatre manières d'exécuter les sentences; savoir: *la main armée, l'envoi en possession, la mise aux fers*, à laquelle a succédé *l'incarcération*, enfin *la saisie des gages*.

La main armée a lieu lorsqu'il a été ordonné à quelqu'un de restituer une chose qu'il a en son pouvoir, par un jugement sur une action arbitraire, telle que *l'action en revendication* d'une chose; parce que s'il n'exécute pas le jugement interlocutoire qui lui ordonne de restituer la chose, les magistrats la lui font enlever par la force armée, c'est-à-dire, par leurs licteurs, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 6. *tit. de la revendication de la chose, n.* 49, et ailleurs.

La mise en possession des biens d'un débiteur caché est un remède commun à tous les créanciers, et par conséquent à ceux qui sont créanciers en vertu d'un jugement; nous en parlerons dans les titres 4 et 5.

Il reste à parler des deux dernières manières d'exécuter les sentences.

La plus ancienne de toutes était *la mise aux fers*; c'est-à-dire, l'incarcération des condamnés s'ils ne payaient pas; ils étaient dits *nexi* ou *addicti*, parce qu'ils étaient adjugés à leurs créanciers, dont ils devenaient les esclaves, sans cependant perdre leur état d'hommes libres.

Comme déjà sous les rois les nobles exerçaient cette tyrannie sur les hommes libres leurs débiteurs, Servius-Tullius défendit

---

(1) Nonobstant ce que dit Paul, *liv.* 5 *des décisions*, titre 5, §. 8, qu'autrefois la chose jugée ne pouvait plus, après un long silence, ni être remise en jugement, ni *in duplum revocari*; car D. Schulting observe avec raison qu'il faut lire, dans ce texte de Paul, *in dubium* et non *in duplum*, parce que le sens est que la chose jugée est irrévocable, et ne peut être rétractée par aucun laps de tems; il faut faire la même correction dans le même titre de Paul, §. 5, et dans la *l.* 1 *du code Grégorien, quels sont ceux à qui ne nuit pas la chose jugée.*

possent debitores suos in nervum ducere, et ullum in ipsorum corpora jus sibi vindicare; eosque debitorum suorum facultatibus contentos esse voluit; (Dionys. Halic. *lib.* 4.) Sed non diu duravit hæc prohibitio, quum omnes Tullii leges Tarquinius-Superbus aboleverit. Rursus igitur cœperunt in nervum duci debitores: huncque morem expresse confirmat lex XII Tabularum, nisi pro condemnato locuples vindex (id est, sponsor) existat.

Porro *locuples* est, qui satis idonee habet, pro magnitudine rei quam actor restituendam esse petit ». *l.* 234. §. 1. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Gaius, *lib.* 2. *ad leg. XII. Tab.*

De hac lege XII. Tab. vide quæ diximus in commentario nostro ad *tab.* 3. *cap.* 4. ubi etiam exponimus quomodo huic postea lege Pætilia-Papyria derogatum sit, ut deinceps non possent obærati in nexu detineri; et quomodo postea sub dictatore Sylla, C.-Popilio rogante, debitorum nexus prorsus fuerit abrogatus.

Adhuc tamen post hanc legem potuerunt debitores in carcere saltem publico detineri, donec solverent: ut aperte liquet ex lege 1ª. *cod.* 7. 71. *qui bonis ced. poss.* quam referemus infra *tit.* 3. *n.* 5.

Ad hos qui ita in carcere detinebantur, pertinet quod ait Licinius-Rufinus: « Si victum vel stratum inferri quis judicato non patiatur, utilis in eum pœnalis actio danda est: vel (ut quidam putant) injuriarum cum eo agi poterit ». *l.* 34. Licinius-Rufinus, *lib.* 13. *regul.*

Verbo *victus* continentur quæ esui potuique, cultuique corporis, quæque ad vivendum homini necessaria sunt. Vestem quoque, victus habere vicem Labeo ait ». *l.* 43. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 58. *ad ed.*

« Et cætera quibus tuendi curandive corporis nostri gratia utimur, ea appellatione figuificantur ». *l.* 44. *ff. d. tit.* Gaius, *lib.* 22. *ad ed. provinc.*

« Verbum *vivere* quidam putant ad cibum pertinere. Sed Ofilius ad Atticum ait, his verbis et vestimenta et stramenta contineri: sine his enim vivere neminem posse ». *l.* 234. §. 2. *ff. d. tit.* idem, *lib.* 2. *ad leg. XII. Tab.*

« In *stratum* omne vestimentum contineri quod injiciatur, Labeo ait. Neque enim dubium est quin stragula vestis sit, omne pallium, quod græci περιστρωμα vocant ».

« In *victum* ergo vestem accipiemus, non stragula; in *stratum*, omnem stragulam vestem ». *l.* 45. *ff. d. tit.* Ulp. *lib.* 58. *ad ed.*

Hanc rationem exequendæ sententiæ per incarcerationem abrogavit Constantinus, prohibens ne quis debitor per carcerem, plumbatarumque verbera, aut pondera, aliudve quodvis suppli-

que les créanciers pussent mettre leurs débiteurs aux fers, et s'arrogeassent aucun droit sur leurs personnes, voulant qu'ils se contentassent de prendre leurs biens; voy. D. d'Halicarn. *liv.* 4. Mais cette défense ne dura pas long-tems, puisque Tarquin-le-Superbe abrogea toutes les lois de Tullius; on recommença donc à mettre les débiteurs dans les fers, et la loi des douze Tables confirma expressément cet usage, sauf le cas où un répondant solvable se présentait pour le condamné.

« Par *solvable* on entend celui qui est assez riche pour répondre de la chose que le condamné est tenu de restituer au demandeur ».

Sur cette loi des douze Tables, voyez ce que nous avons dit dans notre commentaire sur la table 3, *chap.* 4, où nous avons aussi exposé comment la loi Pætilila y dérogea, en défendant qu'à l'avenir les débiteurs obérés fussent mis aux fers, et comment ensuite le dictateur Sylla, sur l'avis ou la demande de C.-Popilius, l'abrogea entièrement.

Cependant depuis cette loi les débiteurs purent encore être détenus, du moins dans la prison publique, jusqu'à ce qu'ils eussent payé, comme on le voit clairement par la *l.* 1. *cod. de la cess. des biens*, que nous rapporterons ci-après, *tit.* 3. *n.* 5.

C'est à ceux qui étaient ainsi détenus dans les prisons que se rapporte ce que dit Licinius-Rufinus : « Si quelqu'un s'oppose à ce qu'on fournisse la nourriture et l'entretien à un débiteur condamné, il faut donner contre lui l'action utile pénale, ou, comme le disent d'autres jurisconsultes, l'action en injures ».

« Le mot *victus* renferme le boire et le manger, l'habillement et tout ce qui est nécessaire à un homme pour vivre. Labeon dit que ce mot contient aussi les habits ».

« Et les autres choses qui servent à conserver ou à réparer la santé y sont aussi contenues ».

« Quelques jurisconsultes pensent que le mot *vivere* se rapporte au boire; mais Ofilius, sur Atticus, dit que ces mots contiennent les vêtemens et un lit, parce que sans ces choses l'homme ne peut pas vivre ».

« Labeon dit que *stratum* veut dire tout vêtement dont on s'enveloppe, parce qu'il n'est pas douteux qu'une couverture ne soit un vêtement ».

« Par *victus* nous entendrons donc le vêtement et non une couverture, et par *stratum* tout vêtement en forme de couverture ».

L'empereur Constantin abrogea la manière d'exécuter les sentences par l'incarcération, en défendant de forcer, par la prison, un débiteur à payer en le chargeant de fers, ou par tout autre

cium ad solutionem urgeri posset; sed tantum sub custodia militari eum custodiri permisit. Gratianus et Valentinianus hæc supplicia permiserunt adversus fisci debitores. Sed posterior hæc lex videtur displicuisse Justiniano qui eam codici suo non inseruit. *l.* 2. *cod.* 10. 19. *de exact. tribu.*

XLVII. Fuit et alia ratio exequendæ sententiæ, captis scilicet et distractis pignoribus. Hanc ita exponit Callistratus.

« Debitoribus non tantum petentibus dies ad solvendum dandi sunt, sed et prorogandi, si res exigat. Si qui tamen per contumaciam magis, quam quia non possint explicare pecuniam, differant solutionem: pignoribus captis compellendi sunt ad satisfaciendum, ex forma quam Cassio proconsuli divus Pius in hæc verba rescripsit: « *His* qui fatebuntur debere, aut ex re judicata necesse ha-
» bebunt reddere, tempus ad solvendum detur, quod sufficere
» pro facultate cujusque videbitur. Eorum qui intra diem, vel
» ab initio datum, vel ea causa postea prorogatum sibi, non red-
» diderint, pignora capi: eaque, si intra duos menses non sol-
» verint, vendantur. Si quid ex pretiis supersit, reddatur ei,
» cujus pignora vendita erant ». *l.* 31. *lib.* 2. *cognit.*

Consonat quod rescribunt Diocletianus et Maximianus. « Eos, quos debitores tuos esse contendis, apud rectorem conveni provinciæ: qui (sive debitum confessi, sive negantes et convicti fuerint condemnati, nec intra statutum spatium solutioni satisfecerint) quum latæ sententiæ pignoribus etiam captis ac distractis, secundum ea quæ sæpe constituta sunt, meruerint executionem, juris formam tibi custodiet ». *l.* 9. *cod.* 7. 53. *de execut. rei. judic.*

Postquam sic generaliter et summatim exposuimus quomodo sententia executioni mandetur, jam sigillatim videndum 1°. cujus auctoritate fiat hæc sententiæ executio; 2°. quando pignora ex hac causa capi possint; 3°. quæ res ex hac causa capi possint; 4°. quis ordo in rebus quæ pignori capiuntur, servandus sit; 5°. de distrahendis et addicendis pignoribus; 6°. quando finiatur executoris officium, et ad quæ non porrigatur.

§. I. *Cujus auctoritate sententia executioni mandetur.*

XLVIII. Non potest quis privata sua auctoritate sententiam pro se dictam exequi.

Hinc « qui judicati bona auctoritate sua distraxit, furti actione et vi bonorum raptorum (ei) tenetur ». *l.* 6. §. 2. Ulpian. *lib.* 66. *ad ed.*

Cujus igitur auctoritate utetur? Nimirum « a divo Pio rescriptum est, magistratus populi romani, ut judicum a se dato-

supplice quelconque, il permit seulement de le retenir sous une garde militaire. Gracien et Valentinien permirent cependant encore ces espèces de supplice contre les débiteurs du fisc; mais il paraît que cette loi fut rejetée par Justinien; car il ne l'a pas insérée dans son code. *l. 2. cod. des percepteurs des impôts.*

XLVII. Il y avait encore une autre manière d'exécuter les sentences, qui consistait à prendre des gages et à les faire vendre; voici ce qu'en dit Callistrate.

« Il faut donner un délai aux débiteurs pour payer, quand ils ne le demanderaient pas, et il faut même le proroger si le cas l'exige. Si cependant ils diffèrent de payer par opiniâtreté et non par impuissance, il faut les y forcer en les obligeant de donner des gages, dans la forme prescrite par Antonin le Pieux au proconsul Cassius. « Il faut, dit-il, donner du tems au débiteur qui avoue sa » dette ou qui est condamné à la payer; mais cela doit suffire, » s'il ne paie pas dans le délai qui lui aura été donné ou qui aura » été prorogé, qu'on l'oblige à donner des gages, et qu'on rende » ces gages s'il ne paie pas encore dans deux mois. Si la vente » de ces gages produit plus qu'il ne devait, qu'on lui tienne » compte de l'excédant ».

Cela s'accorde avec ce que disent Diocletien et Maximien dans un rescrit. « Citez devant le gouverneur de la province ceux que vous prétendez être vos débiteurs; et si, ayant avoué leur dette ou ayant été sur leur dénégation convaincus et condamnés, ils ne la paient dans le délai qui leur aura été accordé, il vous fera donner des gages conformément à ce qui a été souvent statué, et vous autorisera à les faire vendre en exécution de la sentence, comme ils l'auront bien mérité ».

Après avoir exposé ainsi sommairement, et en général, comment une sentence est mise à exécution, nous allons examiner en détail, 1°. par l'autorité de qui les sentences sont exécutées; 2°. quand cette exécution autorise à prendre des gages; 3°. quelles choses peuvent être prises en gage pour l'exécution d'une sentence; 4°. dans quel ordre ces gages doivent être pris; 5°. comment ils doivent être vendus et adjugés; 6°. quand finissent les fonctions de celui qui exécute les sentences, et à quoi elles ne s'étendent pas.

§. I. *Par l'autorité de qui une sentence est mise à exécution?*

XLVIII. On ne peut pas, de sa propre autorité, exécuter la sentence qu'on a obtenue.

C'est pourquoi « celui qui a vendu de sa propre autorité les biens de celui contre lequel il avait obtenu une sentence, est tenu de l'action du vol et de l'action des biens ravis ».

Par quelle autorité pourra-t-il donc le faire? « L'empereur Antonin le Pieux dit dans un rescrit, qu'il doit s'adresser aux

rum vel arbitrorum (1) sententiam exequantur hi, qui eos dederunt ». *l.* 15. Ulp. *lib.* 3. *de officio consulis.*

Enimvero judices ab his dati sententiam suam exequi ipsi non possunt; quum nudam notionem habeant, et sint privati homines. Judices autem a principe dati, possunt (2). *l. penult. cod.* 7. 51. *de fructib. et expens.*

XLIX. Interdum tamen alius magistratus, judicum ab alio datorum sententiam exequi potest : quum quis scilicet in provincia condemnatus est, ex ea causa ex qua potuisset æque Romæ conveniri : hoc casu sententia in provincia lata, executioni mandabitur Romæ.

Hinc V. G. « nomine puellæ tutoribus in provincia condemnatis, curatores puellæ judicatum Romæ facere coguntur, ubi mutuam pecuniam mater accepit (3), cui filia heres extitit ». *l.* 45. §. 1. *ff.* 5. 1. *de judiciis.* Papin. *lib.* 3. *resp.*

Denique quivis magistratus, jussu ejus qui judices dedit, sententiam exequi potest.

Enimvero « sententiam Romæ dictam, etiam in provincia posse præsides, si hoc jussi (4) fuerint, ad finem persequi, imperator noster cum patre rescripsit ». *sup. d. l.* 15. §. 1.

Solet autem magistratus cujus auctoritate sententia executioni mandatur, dare sententiæ executorem aliquem ex officialibus suis, qui pignora capiat, distrahat, addicat : ut sequentib. paragraphis videbimus.

§. II. *Quando pignora ad executionem sententiæ capi possunt.*

L. Ad executionem sententiæ, antequam lata sit, pignora capi non possunt.

Hinc Severus et Antoninus. « Nimis propere judex pignora Marcellæ capi ac distrahi jussit, ante rem judicatam. Prius est ergo ut servato ordine actionem adversus eam dirigas, et causa cognita sententiam accipias ». *l.* 1. *cod.* 7. 53. *de execut. rei judic.*

Hinc Ulpianus : « Si, quum nulla sententia præcessisset, capta sunt et distracta pignora, possunt revocari ». *l.* 58. Ulp. *lib.* 7. *disputat.*

---

(1) *Arbitri* sunt judices dati in actionibus bonæ fidei.

(2) Nec obstat Novella VIII. *cap.* 4. quæ non de ipso judice quem princeps dedit, sed de hujus judicis subdelegato accipienda est : ut recte observant Gentilis et Wissembachius.

(3) Potuerat enim puella conveniri Romæ, quum sit competens judex loci in quo contractum est : ut vid. supra, *lib.* 5. *tit.* 1. *de judiciis*, *n.* 35.

(4) *S'ils en ont reçu la commission.* Verbum *jubere*, non semper imperantis est; imo potius fidei committentis. Potest autem quid alicui committi, etiam rogatorie. (*Commission rogatoire.*)

magistrats du peuple romain pour faire exécuter la sentence des arbitres qu'ils ont donnés (1) ».

En effet, les juges qu'ils ont donnés ne peuvent pas exécuter leur sentence, puisqu'on ne les a investis que du droit de juger, et qu'après cela, ce ne sont plus que des hommes privés; mais les juges donnés par le prince ont le droit d'exécuter leurs jugemens (2).

XLIX. Quelquefois cependant un magistrat autre que celui qui a donné des juges peut exécuter leurs jugemens; lorsque quelqu'un a été condamné en province et pouvait être actionné à Rome, on fait exécuter à Rome la sentence rendue en province.

Ainsi, par exemple, « les tuteurs d'une pupille ayant été condamnés en province, les curateurs sont obligés d'exécuter la sentence à Rome où la mère de cette pupille avait contracté (3), parce qu'elle en est héritière ».

Enfin, tout magistrat peut exécuter une sentence par l'ordre de celui qui avait donné les juges qui l'ont rendue.

En effet, « notre empereur et son père ont dit dans un rescrit, que les présidens peuvent exécuter une sentence, même en province, s'ils en ont reçu la commission (4) ».

Mais le magistrat par l'autorité duquel une sentence est mise à exécution, peut commettre, pour l'exécuter, un de ses officiaux qui prennent des gages, les vendeurs ou les adjugés, comme on le verra dans le paragraphe suivant.

§. II. *Quand on peut prendre des gages pour l'exécution d'une sentence.*

I. On ne peut pas prendre des gages pour l'exécution d'une sentence qui n'est pas encore rendue.

C'est pourquoi Sévère et Antonin disent : « Le juge qui a ordonné, avant la chose jugée, de prendre des gages à Marcella et de les vendre, l'a ordonné trop tôt; car l'ordre veut qu'on intente l'action, et qu'on la fasse juger avant tout ».

C'est pourquoi Ulpien dit : « Si, lorsqu'il n'y avait point encore de sentences vendues, on a pris et rendu des gages, ils peuvent être revendiqués ».

---

(1) Les arbitres sont des juges donnés dans les actions de bonne foi.

(2) Nonobstant la Novelle VIII, *chap.* 4, qui ne doit pas s'entendre du juge donné par le prince, mais de son subdélégué, comme l'observent avec raison Gentilis et Wissembach.

(3) Cette pupille pouvait être actionnée à Rome, devant le juge compétent du lieu où sa mère avait contracté, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 5, au titre *de la chose jugée*, *n.* 35.

(4) S'ils en ont reçu la commission. Le mot *jubere* n'exprime pas toujours un ordre, mais plutôt un acte de confiance, et on peut même donner à quelqu'un une commission rogatoire.

Sed nec debent capi pignora, nisi post elapsas inducias quæ judicatis dantur, ut supra vidimus. *n.* 47; de quibus induciis agemus sect. seq.

§. III. *Quæ et cujus res pignori capi possint.*

LI. Res quælibet pignori capi possunt. Et quidem « etiam nomen debitoris in causa judicati capi posse, ignotum non est ». *l.* 5. *cod.* 7. 53. *de execut. rei judic.* Gord.

« Sed utrum confessum nomen tantum capi possit, an etiam si neget quis se debere, videamus? Et magis est, ut id duntaxat capiatur quod confitetur. Cæterum si negetur, æquissimum erit discedi a nomine : nisi forte quis exemplum secutus corporalium pignorum, ultra processerit; dixeritque ipsos debere judices (1) de nomine cognoscere, ut cognoscunt de proprietate. Sed contra rescriptum est ». *d. l.* 15. §. 9.

« Item quid dicemus? Utrum ipsi judices convenient nomen, exigentque id quod debetur, et in causam judicati convertent; an vero vendent nomen, ut pignora corporalia solent? Et necesse est, ut quod eis facilius videatur ad rem exsequendam, hoc faciant ». *d. l.* 15. §. 10.

LII. « Sed et si pecunia penes argentarios sit, æque capi solet. Hoc amplius, et si penes alium quem, destinata tamen ei qui condemnatus est, solet pignoris jure capi, et converti in causam judicati ». *d. l.* 15. §. 11.

« Præterea, pecuniam quoque depositam nomine condemnati, vel in arcam reclusam, solent capere ut judicato satisfiat. Hoc amplius, et si pupillaris pecunia in arcam reposita sit, ad prædiorum comparationem; et citra permissum prætoris ab eo qui exsequitur judicatum, solet capi, et in causam judicati converti ». *d. l.* 15. §. 12.

LIII. Quinimo (si nempe aliæ res non suppetant) « commodis præmiorum (2) quæ propter coronas sacras præstantur, condemnato placuit interdici (3), et eam pecuniam jure pignoris in causam judicati capi ». *l.* 40. Pap. *lib.* 19. *resp.*

LIV. Etiam res quæ alteri pignorata est, pignori capi potest, salva prioris pignoris causa.

---

(1) Qui sententiæ exequendæ dati sunt.

(2) Hæc *commoda* consistebant in annuis aut menstruis annonis, quæ ex publico præstabantur his qui in sacris certaminibus victores et coronati fuerant.

(3) Id est, placuit ut possent *interdici* quominus hæ annonæ quæ coronato qui condemnatus fuit solvi solebant, ei solverentur; sed ut in causam judicati converterentur.

On ne peut pas même prendre des gages avant l'expiration du délai accordé au débiteur condamné, comme on l'a vu, *n.* 47. Nous parlerons de ce délai dans la section suivante.

§. III. *Quelles choses peuvent être prises en gage, et quelles personnes sont sujettes à ces exécutions.*

LI. On peut prendre pour gage toutes sortes de choses; et même « tout le monde sait qu'on peut prendre pour gage, en exécution d'une sentence, jusqu'aux créances du débiteur ».

« Mais voyons si on peut prendre pour gages, non-seulement les créances reconnues, mais encore celles qui sont contestées. Le plus raisonnable est de dire qu'on ne peut prendre que les premières; par rapport à celles qui sont contestées, le plus juste est de dire qu'on ne doit pas les prendre, à moins que le créancier ne dise qu'il les a prises comme gages corporels, et que le juge (1) doit connaître de leur valeur comme d'une propriété; mais des rescrits disent le contraire ».

« Que faut-il encore dire sur la question de savoir si les juges doivent poursuivre l'effet de la créance, ou exiger la valeur et la convertir en paiement du jugé, ou s'il doivent la vendre comme des gages corporels? Il faut dire qu'ils doivent faire à cet égard ce qui leur paraîtra le plus expédient ».

LII. « On a même coutume de prendre l'argent que le débiteur se trouve avoir dans les mains des banquiers. Il y a plus, on prend aussi à titre de gage et en paiement du jugé, l'argent qu'il aurait dans les mains de tout autre ».

« On a même coutume de prendre aussi en paiement du jugé, les sommes que le débiteur condamné aurait en coffre, ou qu'il aurait données en dépôt; et qui plus est, s'il avait des deniers de son pupille destinés à acheter des biens, le juge chargé de l'exécution du jugement, a coutume de les prendre à ce titre, sans s'y faire autoriser par le préteur ».

LIII. Et, s'il n'y a pas autre chose à prendre, « il est décidé qu'on peut prendre au condamné jusqu'aux sommes qui lui sont dues (2) pour les couronnes qu'il aurait obtenues (3), comme gage et en paiement du jugé ».

LIV. On peut aussi prendre pour gage ce que le débiteur aurait déjà donné en gage à un autre, sauf cependant le droit de ce premier créancier.

---

(1) Qui ont été donnés pour l'exécution de la sentence.

(2) On entend par *commoda* les rétributions que le public donnait chaque année ou chaque mois, à ceux qui avaient été couronnés comme vainqueurs dans les combats sacrés.

(3) C'est-à-dire, il a été décidé qu'on pouvait empêcher que ceux qui avaient été couronnés ne reçussent les rétributions qui avaient coutume de leur être payées, et les faire convertir en paiement de ce qui avait été jugé contre eux.

Igitur, « si res sit pignorata quæ pignori capta est, videndum est an sic distrahi possit, ut dimisso creditore, superfluum in causam judicati convertatur? Et quanquam non cogatur creditor rem quam pignori accepit distrahere, tamen in judicati executionem servatur; ut, si emptorem invenerit res quæ capta est, qui dimisso priore creditore, superfluum solvere sit paratus, admittenda sit hujus quoque rei distractio. Nec videtur deterior conditio creditoris fieri, suum consecuturi; nec prius jus pignoris dimissuri, quam si ei fuerit satisdatum ». *l.* 15. §. 5. Ulp. *lib.* 3. *de offic.*

LV. Vidimus quæ pignori capi possunt. Quædam autem capi non possunt : scilicet ex prohibitione Constantini, « executores a quocumque judice dati ad exigenda debita ea, quæ civiliter poscuntur, servos aratores, aut boves aratorios, aut instrumentum aratorium, pignoris causa de possessionibus non abstrahant, ex quo tributorum illatio retardatur. Si quis igitur intercessor, aut creditor, vel præfectus pagi vel vici, vel decurio, in hac re fuerit detectus, æstimando a judice supplicio subjungetur ». *l.* 7. *cod.* 8. 17. *quæ res pignori etc.*

Pariter Honorius et Theodosius. « Pignorum gratia aliquid quod ad culturam agri pertinet, auferri non convenit ». *l.* 8. *cod. d. tit.*

LVI. Ejus demum autem res pignori capi possunt, quem tenet condemnatio.

Hinc 1°. « propter æs alienum pupilli, res tutoris, qui nihil ex bonis ejus tenet, pignori capi non oportet ». *l.* 1. *cod.* 4. 15. *quand. fisc. vel priv.* Sever. *et* Anton.

Hinc 2°. « si rerum quæ pignoris jure captæ sunt, controversia fiat, constitutum est ab imperatore nostro, ipsos qui rem judicatam exsequuntur (1), cognoscere debere de proprietate. Et, si cognoverint ejus fuisse, qui condemnatus est, rem judicatam exsequentur ».

« Sed sciendum est, summatim eos cognoscere debere, nec sententiam eorum posse debitori præjudicare; si forte hi dimittendam eam rem putaverint, quasi ejus sit, qui controversiam movit; non ejus, cujus nomine capta est. Nec eum cui restituta est, statim habere (2) per sententiam debere ; si forte jure ordinario cœperit ab eo res peti. Sic evenit ut omnibus integris (3), tantum capioni res judicata (4) proficiat ». *l.* 15. §. 4. Ulp. *lib.* 3. *de offic. consul.*

---

(1) *Les commissaires nommés pour l'exécution de la sentence.*

(2) *Habere*, verbum dominii est.

(3) Id est, omnium juribus ; tam creditoris, quam debitoris, et ejus qui controversiam facit de proprietate rei quæ pignori capitur.

(4) *Res* scilicet ab iis executoribus *judicata* super hoc pignore. (*La sen-*

Ainsi, « si la chose prise en gage était déjà engagée, on demande si elle peut être vendue pour payer d'abord le premier créancier, et en employer le reste au paiement du jugé? Quoiqu'on ne puisse le forcer à vendre le gage qu'il a reçu, on le conserve cependant en exécution du jugé, pour le vendre dans le cas où il se trouverait un acheteur qui a voulu d'abord payer le créancier, et ensuite payer l'excédant du prix aux mains du saisissant; en quoi la condition du premier créancier ne devient pas pire, puisqu'il doit être payé de sa créance, et ne renoncer à son droit de gage qu'après avoir reçu tout ce qui lui était dû ».

LV. Nous avons vu quelles choses pouvaient être prises en gage du jugé. Il y en a qui ne le peuvent pas, d'après la défense de Constantin. « Ceux qui sont chargés, par quelque juge que ce soit, de faire payer une somme en vertu d'un jugement, ne peuvent pas en prendre pour gage en matière civile, les esclaves occupés à la culture des terres, les bœufs employés au même usage, ni les instrumens aratoires, parce que la culture des terres et le paiement des impôts en souffriraient; si donc un créancier, un répondant, le préfet d'un bourg ou d'un village, un décurion est convaincu de l'avoir fait, il en sera puni comme la prudence du juge le lui suggérera ».

Honorius et Théodose disent également, « qu'il ne convient pas de saisir comme gage ce qui sert à la culture des terres ».

LVI. On ne peut prendre pour gage que les choses qui appartiennent au condamné.

C'est pourquoi, « 1°. il ne faut pas prendre pour gage des dettes du pupille ce qui appartient à son tuteur, si les biens du pupille ne sont pas entre ses mains ».

C'est pourquoi, « 2°. s'il y a contestation sur la propriété des choses prises pour gage, notre empereur a décidé que les exécuteurs de la chose jugée (1) devaient connaître cette contestation, et ne les retenir en exécution du jugement, qu'après avoir reconnu qu'elles appartenaient à la partie condamnée ».

« Mais il faut savoir qu'il faut en connaître sommairement, et que leur sentence ne doit pas porter préjudice au débiteur; s'ils jugent devoir relâcher la chose saisie comme appartenant à celui qui a élevé la contestation, et non celui sur qui elle a été saisie; et que celui à qui elle a été rendue n'en devient pas sur-le-champ propriétaire (2) par la sentence, si la chose est réclamée par le droit ordinaire. C'est ainsi qu'il arrive que, toutes choses entières pour les parties (3), la chose jugée ne profite qu'à la saisie provisoire (4) ».

---

(1) Les commissaires nommés pour l'exécution des sentences.

(2) Le mot *avoir* exprime un droit de propriété.

(3) C'est-à-dire, les droits de tous, tant du créancier que du débiteur, et de celui qui a élevé la contestation sur la propriété de la chose prise en gage.

(4) La chose jugée par rapport aux gages. La sentence des commissaires ne

§. IV. *Quis ordo in rebus pignori capiendis servetur.*

LVII. « In venditione itaque pignorum captorum facienda, primo quidem res mobiles animales pignori capi jubent, mox distrahi : quarum pretium si suffecerit, bene est; si non suffecerit, etiam soli pignora capi jubent et distrahi. Quod si nulla moventia sint, a pignoribus soli initium faciunt : sic denique interloqui solent, *si moventia non sint*, *ut soli quoque capiantur.* Nam a pignoribus soli initium faciendum non est. Quod si nec quæ soli sunt, sufficiant; vel nulla sint soli pignora : tunc pervenietur etiam ad jura. Exsequuntur itaque rem judicatam præsides isto modo ». *d. l.* 15. §. 2.

Ad nomina igitur posteriori loco devenire oportet. Unde idem Ulpianus : « Sic quoque judices exequentur judicatum, ut nomina jure pignoris capiant, si nihil aliud sit quod capi possit. Posse enim nomen pignori capi, imperator noster cum patre (1) rescripsit ». *d. l.* 15. §. 8.

LVIII. « Sed illud debet dici, ubi controversia est de pignore, id dimitti debere; et capi aliud, si quod est sine controversia ». *d. l.* 15. §. 4. *v. sed illud.*

Et quidem nomen potius capi deberet, quam res corporalis de qua esset controversia.

Hinc Antoninus : « Si in causa judicati Valentis, quem tibi condemnatum esse proponis, nihil est quod sine quæstione pignoris loci capi et distrahi possit : debitores ejus conventi, ad solutionem auctoritate præsidis provinciæ compelluntur ». *l.* 2. *cod.* 4. 15. *quand. fiscus vel priv.*

LIX. Nonnisi ultimo loco ad stipendia militum deveniendum est.

Hinc Severus et Antoninus : « Stipendia retineri propterea quod condemnatus es, non patietur præses provinciæ, quum rem judicatam possit aliis rationibus exequi ». *l.* 4. *cod.* 7. 53. *de execut. rei judic.*

§. V. *De distrahendis vel addicendis pignoribus.*

LX. Pignora quæ capta sunt, si intra duos menses condemnatus non solverit, executor distrahit : ut initio hujus sectionis vidimus.

Hinc Antoninus : « Res ob causam judicati datas ejus jussu, cui jus jubendi fuit, pignoris jure teneri ac distrahi posse sæpe rescriptum est. Nam in vicem justæ obligationis succedit ex causa

---

tence des commissaires ne servira que pour la saisie provisionnelle, sans préjudice du droit des parties au fond.)

(1) Antoninus-Caracalla cum patre Severo, cujus constitutio non extat; et postea Gordianus, supra, *n.* 51.

§. IV. *De l'ordre à suivre dans la saisie de choses pour gages.*

LVII. « C'est pourquoi dans la vente des gages pris en vertu du jugé, il est ordonné de commencer par les animaux qui ont dû aussi être d'abord saisis. Si le prix de leur vente suffit, la vente doit s'arrêter, sinon on passe aux immeubles. S'il ne se trouve point de meubles, on commence par les immeubles, et enfin la sentence a coutume de dire qu'il faut prendre des immeubles faute de meubles, parce qu'autrement on ne peut pas commencer par les immeubles. Si les immeubles ne suffisent pas eux-mêmes, ou s'il n'y en a pas, l'exécution se fait sur les droits. C'est ainsi que les présidens procèdent à l'exécution de la chose jugée ».

Il faut donc traiter enfin des créances; sur quoi le même Ulpien dit : « Les juges exécuteront le jugé de manière à prendre pour gage les créances quand il n'y aura plus autre chose à saisir; car, notre empereur et son père (1) ont dit dans un rescrit, qu'on pouvait saisir les créances pour gage ».

LVIII. « Mais il faut dire que, s'il y a contestation sur le gage, il faut le relâcher et saisir autre chose, s'il reste quelque chose qui ne soit pas contesté.

Il vaut mieux saisir des créances que des choses corporelles qui sont contestées.

C'est pourquoi Antonin dit : « Si, dans les biens de Valens que vous dites avoir fait condamner, il n'y a rien que vous puissiez prendre pour gage et faire vendre, vous actionnerez ses débiteurs, et l'autorité du président les forcera à vous payer ».

LIX. On n'en vient qu'à la dernière extrémité aux appointemens des militaires.

C'est pourquoi Sévère et Antonin disent : « Le président de la province ne permettra pas à celui qui vous a fait condamner de saisir vos appointemens, tant que la chose jugée ne pourra être exécutée d'aucune autre manière ».

§. V. *De la vente et de l'adjudication des gages.*

LX. Celui qui est chargé de l'excution du jugement fera vendre les gages saisis si le condamné n'a pas payé dans deux mois, comme on l'a vu au commencement de cette section.

C'est pourquoi Antonin dit : « Les rescrits des princes ont souvent dit qu'on pouvait retenir à titre de gage, et faire vendre les choses qu'on a saisies en vertu du jugé, par permission de

---

servira que pour la saisie provisionnelle, sans préjudice du droit des parties au fond.

(1) Antonin-Caracalla, et Sévère son père, dont nous n'avons plus la constitution, et ensuite Gordien. Voyez ci-dessus, *n.* 51.

contractus, auctoritas jubentis ». *l.* 1. *cod.* 8. 23. *si in causa jud. pig.*

Item Alexander : « Quum in causa judicati aliqua res pignori capitur, per officium (1) ejus qui ita decrevit, venumdari solet; non per eum qui judicatum fieri postulavit. Et si alio emptore non existente (vel existente quidem, sed non dignum pretium offerente) is cui judicatus satis non fecit, ad licitationem secundum constituta fuerit admissus : cujuslibet alterius vice, ex officio emere debet ». *l.* 2. *cod. d. tit.*

Et quidem, « in causa judicati, pignora ex auctoritate præsidis capta, potius distrahi quam jure dominii possideri consueverunt. Si tamen per calliditatem condemnati, emptor inveniri non potest, tunc auctoritate principis (2) dominium creditori addici solet ». *l.* 3. *cod. d. tit.* Gordian.

Enimvero, « si pignora quæ capta sunt emptorem non inveniant, rescriptum est ab imperatore nostro et divo patre ejus, *ut addicantur* ipsi cui quis condemnatus est ». *l.* 15. §. 3. Ulp. *lib.* 3. *de offic. consul.*

Severus nimirum et Antoninus ita rescribunt : « Ordo rei gestæ et mora solutionis quæ intercessit, constantius desiderat remedium. Si itaque præsidem provinciæ, qui rem judicatam exequi debet, adieris, et allegaveris res soli quæ pignori datæ (3) sunt, diu subhastatas, ex compacto (4) sive ambitione diversæ partis, emptorem non invenire potuisse : in possessionem earum te mittet (5), ut vel hoc remedio, res tamdiu protracta ad effectum perducatur ». *l.* 3. *cod.* 7. 53. *de execut. rei judic.*

« Addicantur autem, utique ea quantitate quæ debetur (6). Nam, si creditor maluerit pignora in creditum possidere, iisque

---

(1) Id est, officiales, ministros, apparitores.

(2) Scilicet et constitutionibus principum generalibus, quæ hoc permiserunt. Cæterum non a principe, sed ab ipso magistratu hæc addictio impetratur, ut mox dicetur : et ea in re, judiciale pignus differt a conventionali.

(3) Legendum *captæ.*

(4) *Compactum* Græci vertunt *calliditatem*, condemnati scilicet qui prohibuit quominus emptor inveniretur. *Ambitionem* intelligunt, amicorum copiam quos habet condemnatus.

(5) Hoc non intellige de simplici missione in possessionem. Alioquin imperatores finem sibi in *h. l.* propositum non assequerentur, nec tribuerent victori *constantius remedium.* Sed hæc verba *in possessionem mittet*, hic interpretanda sunt pro *addicet* (quemadmodum ea interpretatur Ulpianus in *l. præced.*) id est, in solutum tibi tradet.

(6) Id est, non omnia judicati bona, sed tantum intra modum debitæ quantitatis. Hac autem addictione volenti creditori facta, omnino liberatur

celui qui avait droit de le permettre, parce que son autorité a toute la force des obligations qui naissent des contrats ».

Alexandre dit aussi : « Lorsqu'on a saisi quelque chose à titre de gage pour l'exécution d'un jugement, on a coutume de le faire vendre par les officiers (1) de celui qui l'a ordonnée, et non de le vendre soi-même ; s'il n'y a point d'autres acheteurs, et quand il y en aurait, s'ils n'offraient pas un prix convenable, le demandeur serait admis à enchérir suivant les constitutions, et devrait acheter la chose à défaut d'autre ».

Et même « en matière de jugé, les gages saisis ont coutume d'être vendus et non d'être possédés comme propriété : si cependant le condamné empêchait par ses manœuvres qu'on ne pût trouver d'acheteur, le prince a coutume d'adjuger (2) la propriété de la chose au créancier ».

En effet, « dans le cas où personne ne se présente pour acheter les gages saisis, notre empereur et son père ont dit dans un rescrit, qu'on devait les adjuger au saisissant ».

Severe et Antonin ont dit dans un rescrit : « L'ordre des choses et la demeure intervenus par rapport au paiement demandent un remède. C'est pourquoi, si vous vous adressez au président de la province qui a ordonné l'exécution de la chose jugée, et lui représentez que les choses que vous aviez prises (3) pour gage ont été pendant long-tems à l'enchère ; mais que, par les menées (4) et les intrigues de votre partie adverse, il ne s'est pas présenté d'enchérisseurs, il vous enverra en possession (5), afin que par ce moyen, cette affaire traînée en longueur soit enfin terminée ».

« Mais il ne vous en enverra en possession qu'à la concurrence de ce qui vous est dû (6); car, si le créancier aime mieux pos-

---

(1) C'est-à-dire, les officiers ministériels, les appariteurs.

(2) C'est-à-dire, les constitutions générales des princes qui l'ont permis, et non le prince ; mais le magistrat à qui l'on demande cette adjudication, comme on le dira bientôt, et en cela le gage judiciaire diffère du gage conventionnel.

(3) Il faut lire *captæ*.

(4) Les Grecs traduisent ce mot *compactum* par *calliditatem*, c'est-à-dire, les ruses du condamné qui ont empêché les acheteurs de se présenter. Par *ambitionem* ils entendent les manœuvres des amis du condamné.

(5) Cela ne s'entend pas du simple envoi en possession ; car autrement les empereurs auraient manqué le but qu'ils se proposaient dans cette loi, et n'auraient pas donné un remède efficace à celui qui avait obtenu la sentence. Ces mots, *in possessionem mittet*, c'est-à-dire, enverra en possession, sont donc ici synonymes de *addicet*, qui signifie adjugera la possession, comme l'interprète Ulpien dans la loi précédente, et signifient qu'il vous les donnera en paiement.

(6) C'est-à-dire, non pas tous les biens du condamné, mais une portion relative à votre créance, et le débiteur sera entièrement libéré par cette ad-

esse contentus, rescriptum est non posse eum, quod amplius sibi debetur, petere. Quia velut pacto transegisse de credito videtur, qui contentus fuit pignora possidere; nec posse eum in quantitatem certam pignora tenere, et superfluum petere ». *sup. d. l.* 15. *d.* §. 3. *v. addicantur.*

§. VI. *Quibus finibus concludatur executoris officium.*

LXI. « Executorem eum solum esse manifestum est, qui post sententiam inter partes audita omni et discussa lite prolatam, rei judicatæ vigorem ad effectum videtur adducere ». *l.* 8. *cod.* 7. 53. *de execut. rei judic.* Diocl. *et* Max.

Ad eum autem non pertinet, judicatum retractare aut interpretari.

Hinc Philippus : « Si (ut proponis) rerum judicatarum executor datus, partes sibi judicis vindicavit, et, contra ea quæ pridem pro partibus tuis fuerunt statuta; aliquid pronuntiandum putavit : sententia ab eo dicta, vim rei judicatæ obtinere nequaquam potest ». *l.* 6. *cod. d. tit.*

Et generaliter non potest statuere de ulla controversia.

Tamen « nonnunquam solent magistratus populi romani, viatorem (1) nominatim vice arbitri (2) dare. Quod raro, et nonnisi re urgente, faciendum est ». *l.* 82. *ff.* 5. 1. *de judiciis.* Ulp. *lib.* 1. *de offic. consul.*

LXII. Regulariter autem executoris officium in distrahendis addicendisve pignoribus consistit, et emptore in possessionem inducto finitur.

Hoc discimus ex Ulpiano. Ita ille : « Si post addictum pignus aliqua controversia emptori moveatur, an sit cognitio ejusdem judicis qui sententiam executus fuerit, videndum est? Et quum semel emptio perfecta sit, ejusque, qui comparavit, periculum vertatur : non puto locum esse cognitioni ».

« Certe posteaqum inductus est emptor in possessionem, nonne cessabunt partes eorumdem judicum? Idemque et si ipsi, cui quis judicatus est, res fuerit addicta ». *l.* 15. §. 6. Ulp. *lib.* 3. *de offic. consul.*

« Sed si emptor, cui pignora sunt addicta, exsequente judice, pretium non solvat : utrum adversus emptorem porrigere manus

---

judicatus : *nam si creditor, etc.* Hinc glossa recte notat, creditori tutius esse emere ut quemlibet extraneum, quam sic in solutum accipere : quia primo casu, si pretium minus sit quantitate quæ ipsi debetur, remanebit superflui creditor.

(1) *Le sergent exécuteur de la sentence.*

(2) In his quæ ad executionem sententiæ pertinent.

séder les gages pour sa créance, et s'en tenir content, des rescrits disent qu'il ne pourra pas vous demander autre chose, parce qu'en s'en tenant content, il est censé avoir transigé avec vous, et qu'il ne peut pas retenir vos gages pour une partie de la créance, et vous poursuivre pour l'autre ».

§. VI. *Où finissent les fonctions de celui qui exécute une sentence.*

LXI. « Il est évident que celui qui exécute une sentence est celui qui, après que cette sentence a été prononcée contre les parties sur la discussion de leur raison, lui fait produire l'effet de la chose jugée ».

Mais il ne lui appartient pas de rétracter ou d'interpréter le jugement.

C'est pourquoi Philippe dit : « Si, comme vous l'exposez, celui qui était chargé d'exécuter la sentence s'est arrogé les fonctions de juge, et s'est permis d'ajouter quelque chose à ce qui avait été prononcé en faveur de vos parties; ce qu'il a ainsi ajouté ne peut pas avoir force de chose jugée ».

« Et en général il ne peut décider aucune espèce de contestation ».

Cependant « les magistrats du peuple romain se permettent quelquefois de donner le sergent (1) exécuteur de la sentence pour arbitre (2); mais ils le font rarement et jamais sans nécessité ».

LXII. Régulièrement le ministère de celui qui exécute la sentence consiste à vendre ou adjuger les gages, et cesse dès que l'acheteur en est en possession.

C'est ce que nous apprend Ulpien : « Si, après l'adjudication des gages, on suscite quelques contestations à l'acheteur; il faut voir si la connaissance en appartient à celui qui a exécuté la sentence; mais comme l'achat est consommé, et que la chose est aux périls et risques de celui qui l'a achetée, je ne pense pas que l'exécuteur de la sentence puisse connaître de cette contestation ».

« Certainement, l'acquéreur étant envoyé en possession, le ministère de celui qui a exécuté la sentence a cessé; il en est de même lorsque la chose a été adjugée à celui qui la faisait vendre en vertu de la sentence ».

« Mais, si celui à qui la chose a été adjugée est quelqu'un qui ne paie pas, les juges qui ont exécuté la sentence peuvent-ils se

---

judication accordée à son créancier; car c'est pourquoi la glose observe, avec raison, qu'il est plus sûr pour le créancier d'acheter comme tout étranger, que de recevoir en paiement, parce que dans le premier cas, si ce qu'il a acheté n'égale pas sa créance, il demeurera créancier du surplus.

(1) Le sergent exécuteur de la sentence.

(2) En ce qui regarde l'exécution de la sentence.

debeant iidem judices qui sententiam exsequuntur, videndum est? Et non puto eos ultra procedere : cæterum (1), longe res abibit. Quid enim dicemus? Condemnabunt emptorem, et sic exsequentur adversus eum sententiam? an statim pro judicato habebunt? Et quid si neget se emisse, aut exsolvisse contendat? Melius igitur erit, si non se interponant : maxime quum nec habeat actionem adversus eum, is cui judicatum fieri desideratur, nec injuria afficietur. Oportet enim res captas pignori, et distractas, præsenti pecunia distrahi, non sic, ut post tempus pecunia solvatur ».

« Certe si se interponant, hactenus debebunt intervenire, ut ipsam rem addictam capiant et distrahant, quasi non vinculo pignoris liberatam ». *d. l.* 15. §. 7.

LXIII. Circa executorum officium et obligationem, observandum superest quod, « si pignora væneant per apparitores prætoris extra ordinem sententias exsequentes, nemo unquam dixit dandam in eos actionem re evicta. Sed si dolo rem viliori pretio projecerunt, tunc de dolo actio datur adversus eos domino rei ». *l.* 50. *ff.* 21. 3. *de evict.* Ulp. *lib.* 25. *ad ed.*

SECTIO V.

De duplici beneficio quo judicati gaudent.

Judicatis omnibus indulgetur beneficium induciarum ad solutionem.

Quibusdam etiam, pro qualitate personæ et causa tribuitur ut non ultra quod facere possunt ad solutionem urgeantur.

ARTICULUS I.

De beneficio induciarum.

LXIV. Hoc maxime locum habet, quum quis judicio *in personam* condemnatus est. Quum enim quis ad *rei* restitutionem damnatus est, potest illa ipsi statim auferri, et quidem etiam *militari manu.*

Qamquam tamen et in judiciis *in rem* conceditur quandoque induciarum tempus, si condemnatus rem præsto non habeat, et sine frustratione dilationem ad restitutionem petat : ut vid. in *Inst. lib.* 4. *tit.* 17. *de offic. jud.*

Contra quoque, etiam in actionibus *in personam*, quum certæ speciei est condemnatio, quam condemnatus præsto apud se habeat (V. G. in actione *depositi*), his induciis non est locus, quum ad hoc concessæ sint, ut reus quærere possit unde solvat.

Induciæ illæ erant, lege XII Tab. triginta dierum. Post,

(1) Id est, alioquin, (*autrement.*)

saisir de lui? Je ne pense pas qu'ils le puissent; car autrement la chose traînerait en longueur (1). En effet, en condamneront-ils l'acheteur, et exécuteront-ils leur sentence contre lui? le traiteront-ils comme déjà jugé? Dans ce dernier cas que diront-ils s'il prétend avoir acheté, ou soutient qu'il a payé? Il vaut donc mieux qu'ils ne s'en mêlent pas, surtout puisque celui contre qui on fait exécuter la sentence n'a aucune action contre lui, et n'éprouve aucun dommage, et que les choses prises pour gage doivent être vendues argent comptant et non à terme ».

« S'ils se mêlent de juger cette nouvelle contestation, ils devront aussi prendre pour gage, et vendre de nouveau la chose déjà prise et vendue, comme n'étant pas libérée du gage ».

LXIII. Il reste à observer, par rapport au ministère et aux obligations de ceux qui exécutent une sentence, que « s'ils vendent les gages en exécutant la sentence extraordinairement par les appariteurs du préteur, personne n'a jamais dit qu'il y eût action contre eux dans le cas d'éviction; mais si par dol et de mauvaise foi il les ont adjugés à vil prix, le propriétaire aura l'action de dol contre eux ».

SECTION V.

Du double bénéfice dont jouit la partie condamnée.

On accorde à tous les condamnés le bénéfice d'un délai pour payer.

Il en est même à qui on accorde, en raison de leur qualité, le bénéfice de n'exiger d'eux qu'à la concurrence de leurs facultés.

ARTICLE I.

Du bénéfice des délais.

LXIV. Ce bénéfice a surtout lieu lorsque quelqu'un a été condamné personnellement; car, s'il a été condamné à la restitution d'une chose, elle peut lui être enlevée sur-le-champ, et même à main armée.

Cependant on accorde quelquefois aussi des délais sur les actions réelles; comme, par exemple, si le condamné n'a pas la chose en son pouvoir et demande de bonne foi un tems pour la représenter, ainsi qu'on l'a vu *Inst. tit. des devoirs du juge.*

Et réciproquement, dans les actions personnelles il n'y a pas lieu au délai en faveur de celui qui a été condamné à rendre une chose qu'il avait actuellement en son pouvoir; par exemple, sur l'action du dépôt, parce que les délais ne sont accordés au défendeur que pour se procurer les moyens d'exécuter le jugement.

Ces délais étaient de trente jours sous la loi des douze Tables;

---

(1) C'est-à-dire, *alioquin*, autrement.

auctæ sunt ad duos menses. Justinianus quadrimestres inducias dedit. *l.* 3. *c.* 7. 54. *de usur. rei jud.*

Observandum autem quod « qui pro tribunali cognoscit, non semper tempus judicati servat; sed nonnumquam arctat, nonnumquam prorogat, pro causæ qualitate et quantitate, vel personarum obsequio, vel contumacia ».

« Sed perraro intra statutum tempus sententiæ exsequentur (1): veluti si alimenta constituantur, vel minori viginti-quinque annis (2) subvenitur ». *l.* 2. Ulp. *lib.* 6. *ad ed.*

LXV. Currit illud tempus ex die sententiæ, aut confirmationis ejus, si provocatio fuit interposita : ut obiter vidimus supra, *n.* 43.

Quod « si quis condemnatus sit *ut intra certos dies solvat*, unde ei tempus judicati actionis computamus? Utrum ex quo sententia prolata est, an vero ex eo ex quo dies statutus præteriit? Sed si quidem minorem diem statuerit judex tempore legitimo (3), repletur ex lege (4) quod sententiæ judicis deest. Sin autem ampliorem numerum dierum sua definitione judex amplexus est, computabitur reo, et legitimum tempus et quod supra id judex præstitit ». *l.* 4. §. 5. Ulp. *lib.* 58. *ad ed.*

LXVI. Hoc « tempus quod datur judicato etiam heredibus ejus, cæterisque qui in locum ejus succedunt, tribuitur; videlicet quod ex tempore deest : quia causæ magis quam personæ beneficium præstituitur ». *l.* 29. Modest. *lib.* 7. *Pandect.*

Cæterum, jure Pandectarum, fidejussoribus eorum non dabatur; quod emendavit Justinianus. *l. fin. cod.* 7. 54. *de usurp. rei jud.*

LXVII. Circa hoc beneficium observandum superest, quod « intra dies constitutos, quamvis *judicati* agi non possit, multis tamen modis judicatum liberari posse hodie non dubitatur : quia constitutorum dierum spatium pro judicato, non contra judicatum per legem (5) constitutum est ». *l.* 7. Gaius, *lib. ad ed. prætoris urbani*, *tit. de re judic.*

ARTICULUS II.

De beneficio competentiæ, *seu, ut ne quis, ultra quod facere potest, ad solutionem urgeatur.*

§. I. *Quibus hoc beneficium indulgeatur, et quando exceptio ex eo competens opponi possit.*

LXVIII. Quum de re judicata executioni mandanda agitur,

---

(1) Passive.

(2) His enim casibus, *periculum in mora.*

(3) Tempus *legitimum* appellat, tempus quod lex XII Tabularum dabat condemnatis aut confessis ad quærendam pecuniam, et quod postea auctum est.

(4) Judex ergo pedaneus, hoc tempus (licet in gratiam rei prorogare possit) arctare tamen sententia sua non potest. Magistratus autem potest, mox supra, *l.* 2. *h. tit.*

(5) Legem XII Tabularum. Hodie *constitutum* per *legem* Justiniani.

ils furent ensuite portés à deux mois, et Justinien en introduisit de quatre mois. *Voy. l.* 3. *au cod. des intérêts de la chose jugée.*

Mais il faut observer que « le juge n'observe pas toujours la mesure des délais, et qu'ils les abrège ou les prolonge quelquefois, selon la qualité et l'importance de la cause ou des personnes ».

« Il est même rare que les sentences s'exécutent (1) au terme fixé par la loi ; comme, par exemple, s'il s'agit d'accorder des alimens ou de subvenir à un mineur de vingt-cinq ans (2) ».

LXV. Le délai court du jour de la sentence ou du jour de sa confirmation, s'il en a été appelé, comme on l'a vu ci-dessus, *n.* 43.

Mais, « si quelqu'un a été condamné à payer *dans un certain nombre de jours*, depuis quel jour courra le délai ? Sera-ce du jour où la sentence a été prononcée, ou de celui qui était fixé pour le paiement ? si le juge a restreint le délai de la loi (3), il faudra restituer ce qu'il a retranché (4) ; mais s'il l'a prorogé, il faudra ajouter au tems donné par la loi, celui que le juge a donné lui-même de plus au débiteur ».

LXVI. « Le tems donné au condamné est aussi accordé à ses héritiers et autres successeurs ou ayant-cause ; c'est-à-dire, le tems qui manquait au délai de la loi, parce que ce délai est accordé à la cause plutôt qu'à la personne ».

Mais par le droit des Pandectes il n'est pas accordé à leur répondant ; Justinien corrigea ce droit.

LXVII. Par rapport à ce bénéfice, il faut encore observer que, « quoiqu'on ne puisse pas agir en vertu du jugé pendant le délai donné, il n'est cependant pas douteux que le condamné ne puisse se libérer de plusieurs manières pendant ce tems, parce que la loi (5) l'accorde en sa faveur et non contre lui ».

ARTICLE II.

Du bénéfice de ne pouvoir être forcé à payer qu'à la concurrence de ses facultés.

§. I. *A qui ce bénéfice est accordé, et quand on peut y opposer une exception.*

LXVIII. Lorsqu'il s'agit de faire exécuter la chose jugée, « il

(1) Passivement.

(2) Parce que dans ce cas il y a péril dans la demeure.

(3) Il appelle tems légitime, celui que la loi des XII Tables accordait aux condamnés pour chercher de l'argent, et qui fut augmenté dans la suite.

(4) Le juge pédané ne pouvait donc pas restreindre ce délai, quoiqu'il le pût proroger en faveur du débiteur, mais le magistrat le pouvait, comme on vient de le voir loi 2, de ce titre.

(5) Autrefois la loi des XII Tables, aujourd'hui celle de Justinien.

« sunt qui in id quod facere possunt, conveniuntur; id est, non deducto ære alieno (1) Et quidem sunt hi fere, qui pro socio conveniuntur. Socium autem (2) omnium bonorum accipiendum est ».

« Item parens ». *l.* 16. Ulp. *lib.* 63. *ad ed.*

« Item miles, qui sub armata militia stipendia meruit, condemnatus, eatenus quatenus facere potest, cogitur solvere ». *l.* 18. idem, *lib.* 66. *ad ed.*

Et rursus : « Miles qui sub armata militia stipendia meruit, condemnatus, eatenus qua facere potest, cogitur solvere ». *l.* 6. *ibid.*

LXIX. Inter eos qui hoc beneficio gaudent, numerandi etiam « patronus, patrona, liberique eorum et parentes ».

« Item maritus de dote, in id quod facere potest, convenitur ». *l.* 17. Ulp. *lib.* 10. *ad ed.*

Quinetiam, « non tantum dotis nomine maritus, in quantum facere possit condemnatur; sed ex aliis quoque contractibus ab uxore judicio conventus, in quantum facere potest condemnandus, est ex divi Pii constitutione (3) ».

« Quod et in persona mulieris æqua lance servari (4) æquitatis suggerit ratio ». *l.* 20. Modest. *lib.* 2. *differ.*

Tamen, « si rerum amotarum cum viro agatur, quanquam videatur ea quoque actio præcedentis societatis vitæ causam habuisse, in solidum condemnari debet; quoniam ex male contractu (5) et delicto oritur ». *l.* 52. Tryphon. *lib.* 12. *disp.*

« Sicut autem cum marito agitur, ita et cum socero: ut non ultra facultates damnetur ». *l.* 21. Paul. *lib* 6. *ad Plaut.*

In socero tamen aliqua distinctio adhibenda. Unde statim sequitur, « an, si cum socero ex promissione dotis agatur, in id quod facere potest damnandus sit? quod et id æquum esse videtur. Sed alio jure utimur : ut et Neratius scribit ». *d. l.* 21. *v. an si.*

---

(1) Quod cæteris, si qui sint, creditoribus debetur. Excipiendus tamen donator. Videri infra, §. 2.

(2) Id est, maxime autem hoc obtinet inter socios *omnium bonorum*. Hic refert exempla indubitati juris. Cæterum alibi (*l.* 63 *ff.* 17. 2. *pro socio.*) probat sententiam Sabini qui etiam inter alios quosvis socios hoc obtinere debere putavit. Vide tamen notam nostram ad *d. l.* 63. *ff. pro socio*, supra, *lib.* 17. *d. tit. n.* 46.

(3) Ratio petenda est ex reverentia quam uxor marito debet.

(4) Hæc postrema verba abesse ex Basilicis observat Cujacius, (*observ.* 24. 38.) eaque à Triboniano addita suspicatur. Nec putat mulierem jure veteri adversus maritum hanc exceptionem habuisse, nisi quum ex promissione dotis conveniretur; quia hæc causa descendit ex societate vitæ quam cum viro contraxit.

(5) *Male contractu*, id est maleficio.

y a des personnes qu'on n'actionne qu'à la concurrence de leurs facultés, c'est-à-dire, sans en déduire leurs dettes (1); tels sont ceux contre qui on intente l'action de la société; mais par associé (2) on entend ici ceux qui le sont pour tous leurs biens ».

« Il en est de même d'un père ou d'une mère ».

« Et d'un militaire pensionné pour récompense de ses services. On ne peut les condamner à payer qu'à la concurrence de leurs facultés ».

Il est encore dit ailleurs, et dans les mêmes termes, « qu'un militaire dont les services ont mérité une récompense, ne peut être condamné qu'à la concurrence de ses facultés ».

LXIX. Il faut aussi compter au nombre de ceux qui jouissent de ce privilége « le patron, la patronne, leurs enfans et leurs parens ».

« Un mari ne peut non plus être actionné pour la dot de sa femme qu'à la concurrence de ses facultés ».

Et même, « un mari n'est condamné qu'à la concurrence de ses facultés, non-seulement pour la dot de sa femme, mais encore pour tout ce qu'elle pourrait lui demander en vertu d'autres contrats, suivant la constitution d'Antonin le Pieux (3) ».

« La raison d'équité a fait admettre le même privilège pour la femme à l'égard de son mari (4) ».

Cependant, « si son mari l'actionne pour des choses détournées, quoique cette action semble avoir eu pour cause leur ancienne société, elle doit être condamnée à les payer en entier, parce qu'alors l'action naît d'un dommage (5) et d'un délit ».

« Mais le beau-père a, comme le mari, le privilége de n'être condamné qu'à la concurrence de ses facultés ».

Il y a cependant quelque distinction à faire par rapport au beau-père; « c'est pourquoi on ajoute immédiatement; si l'on actionne le beau-père pour la promesse qu'il a faite de payer la dot, sera-t-il condamné à la concurrence de ses facultés? Cela paraîtrait juste; mais nous suivons une jurisprudence différente, comme le dit Nératius ».

---

(1) Ce qui est dû aux autres créanciers, s'il y en a; excepté cependant le donateur. Voyez ci-après, §. 2.

(2) C'est-à-dire, que cela a lieu surtout entre les associés pour tous leurs biens. Il en rapporte des exemples d'un droit certain; mais ailleurs, loi 63, *ff. de la société*, il approuve l'opinion de Sabinus, qui pensait qu'il en était de même entre tous les autres associés. Voyez cependant notre note sur cette loi 63, *ff. de la société ou de l'action qui en naît*, *liv.* 1 du même titre, *n.* 46.

(3) La raison s'en tire du respect qu'une femme doit à son mari.

(4) Cujas, *observ.* 24, 38, remarque qu'on ne trouve pas ces dernières expressions dans les Basiliques, et soupçonne qu'elles ont été ajoutées par Tribonien; il ne pense pas non plus que l'ancien droit donne cette exception à la femme contre son mari, si ce n'était lorsqu'il l'actionnait pour sa dot, parce qu'elle résulte de la société qu'une femme a contractée avec son mari.

(5) *Male contractu*, c'est-à-dire, d'un dommage.

« Sed hoc ita accipiendum est, si a socero dos ex promissione petatur soluto matrimonio. Verum si manente matrimonio dos ab eo petatur, succurrendum utique est; ut ne majoris summæ condemnetur, quam quantum facere potest ». *l.* 22. Pomp. *lib.* 21. *ad Q.-Muc.*

LXX. Filiusfamilias tenetur quidem ex contractibus quos, dum in potestate esset, fecit; sed dicendum est « et exheredatum, vel eum qui se paterna hereditate abstinuit, nec ex ipsius contractu, nisi in id quod facere potest (1), condemnandum ». *lib.* 49. Paul. *lib.* 2. *manual.*

Uno tamen casu hoc beneficium ei denegatur. Nimirum, « qui quum se pro patrefamilias fingeret, mutuam pecuniam accepit, et exheres a patre, vel emancipatus sit : quamvis facere non possit, debet condemnari ». *l.* 10. Marcel. *lib.* 2. *digest.*

LXXI. Hoc quoque beneficio gaudet donator. Nam « divus Pius rescripsit, eos qui ex liberalitate conveniuntur, in id quod facere possunt, condemnandos ». *l.* 28. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Ulp. *lib.* 36. *ad Sab.*

Hinc Pomponius : « Quum ex causa donationis promissa pecunia est, si dubium sit an ea res eo usque donatoris facultates exhaurire possit, ut vix quicquam ei in bonis relictum sit : actio in id quod facere possit, danda est : ita ut et ipsi donatori aliquid sufficiens relinquatur. Quod maxime inter liberos et parentes observandum est ». *l.* 30. *lib.* 4. *variar. lect.*

Hoc autem beneficio gaudet donator adversus eum duntaxat cui donavit.

Hinc in specie seq. « Nesennius Appollinaris : Si te donaturum » mihi delegavero creditori meo, an in solidum conveniendus sis? » Et, si in solidum conveniendus, an diversum putes, si non » creditori meo, sed ei cui donare volebam, te delegavero? Et » quid de eo qui pro muliere cui donare volebat, marito ejus » dotem promiserit » ? Respondi : Nulla creditor exceptione summoveretur, licet is qui ei delegatus est, poterit uti adversus eum, cujus nomine promisit : cui similis est maritus; maxime si constante matrimonio (2) petat. Et sicut heres donatoris in solidum condemnatur, et ipse fidejussor quem in donando adhibuit; ita et ei, cui non donavit, in solidum condemnatur ». *l.* 41. Paul. *lib.* 41. *quæst.*

---

(1) Vid. supra, *lib.* 14. *tit.* 5. *quod cum eo qui in alien. potest.*

(2) Nam, si post divortium petat, quum non petat nisi ut restituat mulieri, videri posset non plus eum exigere posse quam posset mulier.

« Cela s'entend cependant du cas où le beau-père est actionné pour la dot après la dissolution du mariage ; mais si on la lui demande avant le mariage, il faut lui subvenir et ne le condamner qu'à la concurrence de ses moyens ».

LXX. Un fils de famille est à la vérité tenu des contrats qu'il a faits sous la puissance paternelle ; mais il faut dire que « s'il a été déshérité ou s'est abstenu de la succession de son père, il ne peut être condamné en vertu de ses contrats, qu'à la concurrence de ce qu'il peut payer (1) ».

Il y a cependant un cas où ce bénéfice lui est refusé, c'est celui « où il se serait donné pour père de famille pour emprunter de l'argent; cas où, quoique émancipé ou déshérité, il doit être condamné, quoiqu'il ne puisse pas payer ».

LXXI. Le donateur jouit aussi de ce bénéfice ; car « Antonin le Pieux dit dans un rescrit, que ceux qui sont actionnés pour leur libéralité, ne doivent être condamnés à payer que ce qu'ils peuvent payer ».

C'est pourquoi Pomponius dit : « Lorsqu'il s'agit d'une somme promise à titre de donation, s'il paraît que cette somme doive absorber tellement les facultés du donateur qu'il ne lui reste presque rien, il faut donner contre lui une action pour ce qu'il peut payer, de manière qu'il lui reste suffisamment pour vivre ; et c'est ce qui doit surtout être observé à l'égard des pères contre leurs enfans ».

Mais le donateur ne jouit de ce bénéfice que contre celui à qui il a fait la donation.

C'est pourquoi, dans l'espèce suivante, « Nesennius Appollinaris dit : Si j'ai délégué à mon créancier une somme que vous » deviez me donner, on demande si vous devez être condamné » à la payer tout entière? si dans ce cas il n'en serait pas autre» ment de celui où j'aurais délégué la somme, non à mon créan» cier, mais à quelqu'un à qui je voulais la donner? et enfin, ce » qu'il faudrait dire de celui qui aurait promis au mari une dot » pour sa femme, à qui il voulait faire une donation? » J'ai répondu que le créancier ne serait repoussé par aucune exception, quoique celui qui lui était délégué pût en opposer une à celui au nom duquel il avait promis, et qu'il en était de même du mari, surtout s'il demandait durant le mariage (2). Et comme l'héritier du donateur serait condamné à payer la somme entière, ainsi que le répondant qui l'aurait fournie en faisant la donation ; de même il doit

(1) Voyez ci-dessus, *liv.* 14, le titre *si l'on a contracté avec celui qui est sous la puissance d'autrui.*

(2) Car s'il ne demande qu'après le divorce, étant censé ne demander que pour restituer à sa femme, il ne peut pas demander plus qu'elle ne pourrait demander elle-même.

Sed et erga eum cui donavit, ita hoc beneficio gaudet, si actione *in personam* conventus fuerit; non si actione *in rem.*

Hinc Paulus : « Fundum quis donavit ; si non restituat, ut quivis possessor (1), damnandus est. Si autem fundum restituit, fructum nomine (si non eos consumpsit) in solidum condemnandus est. Potuit enim non (2) periclitari, si statim restituisset. Si dolo desiit possidere, in litem jurabitur, et tanti sequetur condemnatio ». *d. l.* 41. §. 1.

LXXII. Observandum et eos qui hoc beneficio gaudent, posse hanc exceptionem etiam post sententiam opponere.

Hinc V. G. etsi fuerit « in solidum condemnatus donator actione judicati, nisi in quantum facere potest, non tenetur, beneficio constitutionis ». *d. l.* 41. §. 2.

LXXIII. Vidimus quibus concessum sit hoc beneficium. At « sciendum est heredes earum personarum, non in id quod facere possunt, sed in integrum teneri ». *l.* 25. Paul. *lib.* 60. *ad edict.*

Igitur, « si maritus solvendo non fuerit, licet ipsi marito prosit quod facere non possit [id enim personæ mariti præstatur], heredi ejus hoc non prodest ». *l.* 24. §. 1. Pompon. *lib.* 4. *ex Plautio.*

« Et si fidejussor acceptus sit rei, vel actionis : non proderit ei, si persona pro qua fidejussit, in quantum facere potest condemnanda est ». *d. l.* 24. *pr.*

Quod si cum procuratore harum personarum, puta, « si cum procuratore mariti de dote actum fuerit : siquidem vivo marito condemnatio fiet, in quantum facere potest, fiet damnatio. Nam et defensor mariti, in id quod ille facere potest, damnatur. Mortuo vero marito, in solidum ». *l.* 23. Paul. *lib.* 6. *ad Plaut.*

§. II. *In quo hoc beneficium consistat.*

LXXIV. « In condemnatione personarum, in id quod facere

---

(1) Scilicet non quatenus facere potest donator ; sed (*ut quivis possessor*) ut extraneus quilibet, in solidum *damnandus est*, ut *restituat*, id est tradat possessionem hujus fundi quem donavit.

(2) Id est, (ut interpretatur Cujacius ad *h. l.*) potuit non facere damnum horum fructuum, *si statim restituisset.* Quum autem moram fecerit, ideo horum fructuum extantium damnum facit. De consumptis autem post litem contestatam non tenetur : quod idem Cujacius observat singulare esse in donatore, a quo non est avare exigendum.

être condamné à payer la somme en entier envers celui à qui il n'a pas donné ».

Mais il jouit de ce bénéfice envers celui à qui il a donné, seulement dans le cas où celui-ci aurait intenté contre lui l'action personnelle, et non s'il a intenté une action réelle.

C'est pourquoi Paul dit : « Quelqu'un a donné un fonds de terre; s'il ne le livre pas il doit y être condamné comme tout autre possesseur (1); et s'il a livré le fonds de terre il doit être condamné à restituer tous les fruits qu'il en a perçus, à moins qu'il ne les ait consommés, parce qu'il pouvait (2) n'en pas frustrer le donataire en lui livrant le fonds de terre sur-le-champ. S'il a cessé par dol de le posséder il sera tenu au serment à cet égard, et condamné aux dommages et intérêts ».

LXXII. Il faut observer que ceux qui jouissent de ce bénéfice peuvent en opposer l'exception même après la sentence.

C'est pourquoi « un donateur condamné à payer en entier, n'est tenu sur l'action de la chose jugée qu'à la concurrence de ce qu'il peut, en vertu du bénéfice de la constitution ».

LXXIII. Nous avons vu à qui ce bénéfice était accordé; mais « il faut savoir que les héritiers de ceux qui en jouissent sont tenus, non à la concurrence de leurs moyens, mais de la chose entière ».

Ainsi, « si un mari est devenu insolvable, quoiqu'il ne fût tenu qu'à la concurrence de ses facultés, ce bénéfice étant inhérent à sa personne, son héritier n'est pas moins tenu du tout ».

« Et s'il a été donné un répondant de la chose ou de l'action, il ne profitera pas de ce que celui pour qui il a répondu ne pouvait être condamné qu'à la concurrence de ses facultés ».

Et si l'action a été intentée contre le procureur, par exemple, « si l'on a intenté l'action de la dot contre le procureur du mari, il sera condamné à la concurrence de ses facultés, quand le jugement intervient du vivant du mari, parce que ce serait ainsi que serait condamné son défenseur; mais si le mari est mort, il sera condamné à la dot entière ».

§. II. *En quoi consiste ce bénéfice.*

LXXIV. « En condamnant les personnes qui jouissent de ce

---

(1) C'est-à-dire, non pas à la concurrence de ses facultés, mais comme tout possesseur et tout étranger, la chose entière, c'est-à-dire, la possession du fonds de terre qu'il a donné.

(2) C'est-à-dire, comme l'interprète Cujas sur cette loi, qu'il aurait pu ne pas faire tort de ces fruits en livrant le fonds de terre sur-le-champ; et qu'en ayant été en demeure il a fait tort des fruits existans au donataire; mais il n'est pas tenu de ceux qu'il a consommés après la contestation en cause, ce qui est propre au donateur, de qui on ne doit pas exiger sévèrement, comme l'observe le même Cujas.

possunt damnantur, non totum quod habent extorquendum est; sed et ipsarum ratio habenda est, ne egeant ». *l.* 173. [*alias* 133.] *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Paul. *lib.* 6. *ad Plaut.*

Cæterum non eis relinquitur, unde satisfacere possint aliis creditoribus; maxime si sint ejusdem conditionis, id est, ex simili causa creditores, et quibus debitor æque non teneatur, nisi in id quod facere potest. Hinc Paulus : « Inter eos, quibus ex eadem causa debetur, occupantis melior conditio est; nec deducitur, quod ejusdem conditionis hominibus debetur, sicut fit in *de peculio* actione : nam et hic occupantis melior est causa. Sed et si cum patre patronove agetur, non est deducendum æs alienum, maxime quod ejusdem conditionis personis debebitur; ut liberis, libertis ». *l.* 19. Paul. *lib.* 6. *ad Plaut.*

Hinc etiam generaliter Julianus ait : « In judicati actione (non) prius (1) ratio haberi debet ejus, cui prior reus condemnatus fuerit ». *l.* 61. Julian. *lib.* 45. *digest.*

Observandum tamen, hac in re interesse inter eos qui ex liberalite sua conveniuntur, et cæteros qui hoc beneficio gaudent.

Enimvero, ei qui ex liberalitate sua convenitur, debet relinqui non solum unde se alat, sed et unde cæteris creditoribus suis satisfaciat : modo tamen non hi sint, qui ex simili liberalitatis causa creditores essent. Ita enim Paulus : « Is quoque qui ex causa donationis convenitur, in quantum facere potest, condemnatur : et quidem is solus deducto ære alieno. Et inter eos, quibus ex simili causa pecunia debetur, occupantis potior erit causa. Imo nec totum quod habet, extorquendum ei puto; sed et ipsius ratio habenda est, ne egeat ». *sup. d. l.* 19. §. 1.

Contra, quum cæteri qui hoc beneficio gaudent, conveniuntur, indistincte obtinet quod modo supra dictum est, *non deducendum æs alienum.* Nec refert cujus conditionis sint illi creditores, quibus satisfaciendum superest a debitore : etiamsi illi sint, adversus quos simili hujus beneficii exceptione tueri se non possit; et quibus proinde in solidum condemnandus debitor, etiam ea, quæ sibi, ne egeret, relicta sunt in executionem judicati, cedere tenebitur.

Hinc V. G. de filio exheredato qui condemnatus est ex contractibus quos, dum in patris potestate esset, fecit, Paulus ita definit : « Quemadmodum autem facere posse credatur, videndum est : utrum deducto omni ære alieno, ut is qui ex donatione con-

(1) Ita lego detracta negatione, nixus auctoritate Basilicon. Scilicet prior ille creditor, quod suum est exsequitur in bonis debitoris, nulla ratione habita cæterorum creditorum.

bénéfice, il ne faut pas leur arracher tout ce qu'ils possèdent, mais les condamner à payer ce qu'ils peuvent payer sans être réduits à la misère ».

Mais on ne leur laisse pas de quoi payer d'autres créanciers, de la même condition surtout; c'est-à-dire, créanciers au même titre, et envers lesquels le débiteur ne serait non plus tenu qu'à la concurrence de ses facultés. C'est pourquoi Paul dit : « Entre créanciers au même titre la condition du premier occupant est la meilleure, et on ne lui déduit pas ce qui est dû aux autres créanciers de la même espèce. Il en est comme de l'action du pécule dans laquelle la condition du premier occupant est aussi la meilleure; et même si on agit contre un père ou un patron, on ne déduit pas ses dettes, c'est-à-dire, surtout ce qui est dû aux autres personnes de la même condition, comme ses autres enfans ou ses autres affranchis ».

C'est pourquoi aussi Julien dit qu'en général, « dans l'action du jugé on doit d'abord (1) faire droit à celui qui le premier a obtenu condamnation ».

Il faut cependant observer qu'il faut à cet égard mettre une différence entre celui qui est actionné pour une libéralité qu'il a faite, et tous les autres qui jouissent comme lui de ce bénéfice.

En effet il faut laisser à celui qui est actionné pour sa libéralité, non-seulement de quoi vivre, mais encore dequoi payer ses autres créanciers, excepté ceux qui le seraient aussi à titre de libéralité. Car Paul dit : « Celui qui est actionné à cause d'une donation qu'il a faite, doit aussi être condamné à la concurrence de ses facultés, et il est le seul dont on doive déduire les dettes ; mais entre ceux dont il est débiteur pour la même cause, la condition du premier occupant est la meilleure, et on ne doit pas même lui ôter tout ce qu'il a, mais ce qu'il peut donner sans être réduit à manquer du nécessaire ».

Au contraire, lorsque les autres qui jouissent de mes bénéfices sont actionnés, on observe indistinctement ce qui vient d'être dit, c'est-à-dire, *qu'on ne déduit pas les dettes ;* et il est indifférent de quelle condition soient les autres créanciers de ce débiteur, qui restent à payer ; quoiqu'ils le soient à des titres que repousse l'exception de ce bénéfice, et qu'il doive, lui débiteur, être condamné à les payer en entier; il est tenu de donner en exécution du jugé, jusqu'à la concurrence de ce qui lui avait été laissé pour qu'il ne fût pas réduit à la misère.

C'est pourquoi, par exemple, Paul dit à l'égard d'un fils déshérité qui a été condamné en vertu des contrats qu'il avait faits pendant qu'il était sous la puissance paternelle : « Il faut voir comment on peut croire qu'il les a faits, pour savoir s'il faut dé-

(1) Je lis ainsi en retranchant la négation, fondé sur l'autorité des Basiliques ; parce que ce premier créancier prend ce qui lui appartient dans les biens de son débiteur, sans avoir égard à ses autres créanciers.

venitur? An ut maritus, et patronus, nullo deducto ære alieno? Et indubitati juris est, ad similitudinem viri et patroni, ei detrahendum. Pinguius enim donatori succurrere debemus, quam ei qui verum debitum persolvere compellitur ». *l.* 49. *v. quemadmod. lib.* 2. *manual.*

« Ne liberalite sua inops fieri periclitetur ». *l.* 50. Tryph. *lib.* 12. *disputat.*

LXXV. Observandum superest, in eo quod quis facere potest computari id, quod dolo desiit facere posse.

Hinc, « si quis dolo fecerit, ut bona ejus vænirent, in solidum tenetur ». *l.* 51. Paul. *lib.* 2. *manual.*

De his plura supra, *lib.* 17. *tit.* 2. *pro socio*, *sect.* 3. *art.* 3.

SECTIO VI.

Quomodo solvatur obligatio judicati.

LXXVI. Solvitur obligatio judicati solutione ejus quod in condemnationem deductum est.

Et quidem « *solvisse* accipere debemus, non tantum eum qui solvit, verum omnem omnino, qui ea obligatione liberatus est, quæ ex causa judicati descendit ». *l.* 4. §. 7. Ulpian. *lib.* 58. *ad edict.*

Hinc, « si ex conventione litigantium cautum sit, post rem judicatam ei cui quis condemnatus est: eveniet ut hic et retendatur (1), si modo novatio intercessit. Cæterum, si non novandi causa id factum est, manebit ordo executionis ».

« Sed et si pignora accepta sint, vel fidejussores in rem judicatam; consequens erit dicere non cessare executionem; quippe quum accesserit aliquid rei judicatæ, non est a re judicata recessum. Idem observandum est in eo, cujus procurator condemnatus est ». *d. l.* 4. §. 4.

Consonat quod rescribunt Severus et Antoninus. « Si causam judicati non novasti, rem judicatam præses provinciæ, etiam pignoribus captis ac distractis, ad emolumentum perduci jubebit. Quod si novata causa est, ex stipulatu tibi actio competit: et judice accepto, secundum juris formam experire ». *l.* 2. *cod.* 7. 53. *de execut. rei judic.*

TITULUS II.

De confessis.

I. Tractationem de judicatis, merito excipit tractatio *de confessis.*

---

(1) Haloander legit *recedatur;* id est, recedatur ab obligatione judicati.

duire toutes les dettes, comme par rapport à celui qui est actionné en vertu d'une donation, ou s'il n'en faut déduire aucune, comme par rapport à un mari ou à un patron; et il est certain en droit qu'il y a lieu à la distraction à faire par rapport à un mari ou à un patron; parce qu'il faut secourir plus amplement un donateur que celui qui est actionné pour une dette réelle ».

« Afin qu'il ne courre pas le risque de s'être réduit à la misère par ses libéralités ».

LXXV. Il nous reste à observer que, dans ce qu'il peut payer, il faut comprendre ce qu'il a cessé par dol de pouvoir payer.

C'est pourquoi « celui qui a par dol fait vendre tous ses biens, est tenu de payer la dette en entier ». Voy. ci-dessus, *liv.* 17. *tit. de la société, sect.* 3. *art.* 3.

SECTION VI.

Comment s'éteint l'obligation du jugé.

LXXVI. L'obligation du jugé s'éteint par le paiement de la somme mentionnée en la condamnation.

Et même « nous devons réputer avoir payé non-seulement celui qui a réellement payé, mais encore celui qui s'est libéré n'importe comment de l'obligation que lui imposait la sentence qui l'a condamné ».

Ainsi, « s'il a été convenu entre les parties qu'après la chose jugée celle qui serait condamnée donnerait caution à l'autre, et s'il a été fait novation entre elles, il arrivera que l'obligation du jugé sera éteinte (1); mais si ce qui a été fait n'oppose point de novation, le droit d'exécuter le jugement subsistera toujours ».

« Et s'il a été pris des gages ou des répondans pour la chose jugée, il n'en faudra pas moins dire que l'exécution doit encore avoir lieu, parce qu'on n'a pas abandonné la chose jugée, quoiqu'il y ait été ajouté quelque chose; il en est de même de celui dont le procureur a été condamné ».

Cela s'accorde avec ce que défendent Sévère et Antonin dans un rescrit: « Si vous n'avez pas éteint la cause du jugé par novation, le président de la province fera exécuter la sentence par saisie et vente des gages; mais s'il y a eu novation à cet égard, vous avez l'action de la chose stipulée et pouvez l'exercer devant le juge qui vous sera donné suivant la forme du droit ».

TITRE II.

Des choses avouées ou reconnues.

I. Après le traité des choses jugées devait naturellement suivre celui des choses *avouées* ou *reconnues*.

---

(1) Haloandre lit *recedatur*, c'est-à-dire, que l'obligation du jugé cessera.

Enimvero « *confessus* pro judicato est, qui quodammodo sua sententia damnatur ». *l.* 1. Paul. *lib.* 56. *ad ed.*

Similiter Antoninus. « Confessos in jure, pro judicatis haberi placet. Quare sine causa desideras recedi a confessione tua, quum et solvere cogeris ». *l. un. cod.* 7. 59. *h. tit.*

Ea de re videbimus 1°. cujus confessio hanc obligationem pariat : 2°. quæ requirantur ut confessio in jure obliget; 3°. agemus de hujus confessionis effectu.

§. I. *Cujus confessio pariat rei confessæ obligationem quasi judicatæ.*

II. Ejus qui proprio nomine conventus est, confessio hanc obligationem parit. « Sed an et ipsos procuratores vel tutores fateri sufficiat, videamus ? Et non puto sufficere ». *l.* 6. §. 4. Ulp. *lib.* 5. *de omnib. tribunalib.*

Observandum etiam quod « in pupillo tutoris auctoritatem exigimus. Minorem a confessione (1) sua restituemus ». *d. l.* 6. §. 5.

§. II. *Quomodo fiat confessio in jure, et quæ circa eam requirantur ut obliget.*

III. « Confiteri quis in judicio non tantum sua voce, sed et litteris et quocumque modo potest. Convinci autem non nisi scriptura aut testibus potest «. Paul. *sent. lib.* 5. *tit.* 5. §. 3.

Et circa hanc confessionem ut obliget, tria potissimum requiruntur.

IV. 1°. Debet esse de re certa. Demum enim « certum confessus, pro judicato erit; incertum non erit ». *l.* 6. Ulp. *lib.* 5. *de omnib. tribunalib.*

Igitur, « si quis incertum confiteatur, vel (2) corpus sit confessus, *Stichum vel fundum* dare se oportere : urgeri debet, ut certum confiteatur. Item eum qui rem (3) confessus est, ut certam quantitatem fateatur ». *d. l.* 6. §. 1.

V. 2°. Confessio non debet esse ab errore profecta. Quod ta-

---

(1) Si per errorem confessus fuerit se debere quod non debebat.

(2) Quidam legunt *veluti.* Sensus est : Veluti si confessus sit se debere *corpus* indeterminate : vel, quum ab eo, puta, Stichus peteretur, confessus fuerit se debere aut *Stichum* qui petitur, *aut* aliud, puta, *fundum :* hæc confessio incerta est, adeoque non valet; sed urgendus est reus, ut certum aliquid confiteatur.

(3) Incertæ quantitatis.

En effet, « celui qui reconnaît sa dette est tenu pour jugé, et il l'est en quelque sorte par sa propre sentence ».

Antonin dit également : « Il est décidé qu'on doit regarder comme jugés ceux qui ont avoué juridiquement ; c'est pourquoi vous demandez sans raison à rétracter votre reconnaissance lorsqu'on vous demande de payer la dette que vous avez avouée ».

Nous examinerons à cet égard 1°. de qui la reconnaissance produit cette obligation ; 2°. ce qui est requis pour que la reconnaissance oblige en droit; nous traiterons en troisième lieu des effets de cette reconnaissance.

§. I. *De qui la reconnaissance produit l'obligation de la chose reconnue comme jugée.*

I. La reconnaissance de celui qui a été actionné en son propre nom produit cette obligation ; « mais voyons s'il suffit que les procureurs ou les tuteurs aient reconnu pour leur pupille ou leur constituant? je pense que cela ne suffit pas ».

Il faut aussi observer que « nous exigeons dans le pupille l'autorisation de son tuteur; et nous restituerons le mineur contre sa reconnaissance (1) ».

§. II. *Comment se fait la reconnaissance en droit, et ce qui est requis pour qu'elle soit obligatoire.*

III. « On peut reconnaître en jugement non-seulement de vive voix, mais encore par écrit ou de tout autre manière ; mais on ne peut en être convaincu que par son écriture ou des témoignages ».

Et trois choses sont principalement requises pour que cette reconnaissance soit obligatoire.

IV. 1°. Elle doit avoir pour objet une chose certaine; car « la reconnaissance d'une chose certaine tient lieu de jugement, mais non celle d'une chose incertaine ».

Ainsi donc, « si quelqu'un reconnaît devoir une chose incertaine, comme, par exemple (2), qu'il doit un esclave, ou qu'il doit Stichus ou un fonds de terre, il doit être forcé de reconnaître une chose certaine. Celui qui reconnaît devoir une chose (3), doit également être forcé de reconnaître qu'il doit une quantité certaine ».

V. 2°. Cette reconnaissance ne doit pas procéder d'une erreur ;

---

(1) S'il a reconnu par erreur devoir ce qu'il ne devait pas.

(2) Quelques personnes lisent *veluti*. Le sens est, comme s'il a reconnu devoir un esclave indéterminé ; ou si, lorsqu'on lui demandait Stichus, il a reconnu devoir Stichus qu'on lui demandait, ou autre chose comme un fonds de terre, cette reconnaissance est nulle comme incertaine, mais on doit le forcer à reconnaître une chose certaine.

(3) Sans en dire la quantité.

men accipiendum de solo errore facti alieni, juxta regulam : « *Non* fatetur qui errat, nisi jus ignoravit ». *l.* 2. Ulp. *lib.* 58. *ad edict.*

Sed nec errorem circa factum proprium posset quis adversus suam confessionem allegare. Hinc indistincte accipiendum quod ait Paulus, in casu legis Aquiliæ : « Si is, cum quo lege Aquilia agitur, confessus est servum occidisse ; licet non occiderit, si tamen occisus sit homo, ex confesso tenetur ». *l.* 4. Paul. *lib.* 15. *ad Plaut.*

Confessionis quæ ab errore facti alieni profecta est, exemplum est in eo qui fatetur se debere certam speciem quam citra suum factum interiisse nescit. De quo ait idem Paulus : « Non omnimodo confessus condemnari debet rei nomine, quæ, an in rerum natura esset, incertum sit ». *l.* 8. *lib.* 4. *ad Sab.*

Secus si sciebat rem interiisse, sed in jure errans, et nesciens se rei interitu liberatum, confessus est debere. Et de hoc casu accipe quod « Julianus ait, confessum certum se debere legatum, omnimodo damnandum ; etiamsi in rerum natura non fuisset, et si jam a natura recessit ; ita tamen ut in æstimationem ejus damnetur : quia confessus, pro judicato habetur ». *l.* 3. Paul. *lib.* 9. *ad Plaut.*

De eodem casu accipe quod ait Ulpianus : « Qui Stichum debere se confessus est, sive mortuus jam Stichus erat, sive post litis contestationem decesserit, condemnandus est ». *l.* 5. *lib.* 27. *ad edict.*

VI. 3°. Confessio debet esse facta, præsente adversario aut procuratore ejus. Hinc Ulpianus : « Si quis, absente adversario, confessus sit, videndum numquid non debeat pro judicato haberi ? quia nec qui jurat de operis, obligatur (1), nec soleat quis absenti condemnari. Certe procuratorem, tutorem, curatoremve, præsentem esse sufficit ». *l.* 6. §. 3. *lib.* 5. *de omnib. trib.*

§. III. *De effectu confessionis in jure.*

VII. « Si quis debitum quocumque modo confessus dicetur, ex ea re creditori (2) actio non datur, sed ad solutionem compellitur ». Paul. *sent. lib.* 2. *tit.* 1. §. 5.

Et quidem, « post rem judicatam, vel jurejurando decisam, vel

---

(1) Libertus qui jurat se exhibiturum operas patrono ; ita ex hoc jurejurando obligatur, si juret præsenti patrono. Ergo a pari etc.

(2) Est propria actio *judicati*, est propria actio *jurisjurandi*. Æris *confessi* non est propria actio, sed (ut observat Cujacius ad hunc locum) datur ipsa actio ex qua confessus est se debere, non jam rei judicandæ, sed duntaxat æstimandæ.

ce qui s'entend cependant de l'erreur sur un fait étranger; suivant la règle: « On ne peut pas non plus alléguer contre sa reconnaissance une erreur sur son propre fait ».

C'est pourquoi il faut entendre indistinctement ce que dit Paul par rapport à la loi Aquilia; « Si celui qui est actionné en vertu de la loi Aquilia a reconnu avoir tué un esclave, il est tenu de sa reconnaissance, quoiqu'il ne l'ait pas tué, si cependant il a été tué ».

Exemple de la reconnaissance qui procède de l'erreur sur le fait d'autrui; telle est celle d'un homme qui avoue devoir certaine espèce qu'il ignore avoir péri sans qu'il y ait de son fait. Paul dit, par rapport à cet homme: « Il ne doit pas être condamné sur sa reconnaissance par rapport à une chose dont l'existence est incertaine ».

Il en serait autrement si, ayant su que la chose avait péri, il avait ignoré qu'en droit il était libéré de sa destruction; c'est de ce cas qu'il faut entendre ce que Julien dit, « que celui qui a reconnu devoir un legs certain doit être condamné, quoique ce legs n'ait point existé ou ait cessé d'exister; mais cependant n'être condamné qu'à en payer le prix, en vertu de sa reconnaissance qui équivaut à un jugement ».

C'est du même cas qu'il faut entendre ce que dit Ulpien, que « celui qui a reconnu devoir Stichus doit être condamné, quoique Stichus fût déjà mort, ou qu'il soit mort depuis la constestation en cause ».

VI. 3°. La reconnaissance doit être faite en présence de la partie adverse ou de son procureur. C'est pourquoi Ulpien dit : « Si quelqu'un a fait une reconnaissance en l'absence de son adversaire, il faut voir si elle ne doit pas tenir lieu de jugement, parce que celui qui promet ainsi du travail ne s'oblige pas (1), et qu'il n'est pas d'usage de condamner quelqu'un envers un absent; mais il est certain qu'il suffit de la présence du procureur, du tuteur ou du curateur de la partie absente ».

§. III. *Des effets de la reconnaissance en droit.*

VII. « Il ne naît aucune action en faveur du créancier (2) de ce que le débiteur a reconnu sa dette, mais celui-ci est forcé de payer ».

Et même, « depuis la constitution de Marc-Aurèle, on ne

---

(1) L'affranchi qui promet du travail à son patron, n'est tenu de cette promesse qu'autant qu'il l'a faite en présence de son patron. Par la même raison donc, etc.

(2) Il y a une action propre du jugé, et une action propre du serment, mais il n'y a point d'action propre de la dette reconnue; cependant, comme l'observe Cujas sur cette loi, on donne une action non de la chose à juger, mais seulement de la chose à estimer contre celui qui a reconnu devoir.

confessionem in jure factam, nihil quæritur, post orationem divi Marci : quia in jure confessi pro judicatis habentur ». *l.* 56. *ff.* 42. 1. *de re judic.* Ulp. *lib.* 27. *ad ed.*

Hinc V. G. « sed et si fundum vindicem meum esse, tuque confessus sis : perinde habeberis, atque si dominii mei fundum esse pronuntiatum esset. Et si alia quacumque actione civili vel honoraria, vel interdicto exhibitorio, vel restitutorio, vel prohibitorio, dum quis convenitur, confiteatur : dici potest in his omnibus, subsequi prætorem voluntatem orationis divi Marci debere : et omne omnino quod quis confessus est, pro judicato haberi ». *l.* 6. §. 2. Ulp. *lib.* 5. *de omnib. trib.*

VIII. *Corollarium.* « Dabitur igitur ex his actionibus, ex quibus dies datur ad restituendam rem, confesso tempus ad restitutionem; et, si non restituatur, lis æstimabitur ». *d.* §. 2.

Ex his autem actionibus in quibus tempus non datur, puta in quibus corpus quod præsens est actione *in rem* petitur, non dabitur confesso tempus; sed nisi restituat, res ipsi manu militari auferetur, quemadmodum condemnato aufertur.

Unde generaliter hæc regula tenenda est : « Confessi utique post confessionem tempora quasi ex causa judicati habebunt ». *d. l.* 6. §. 6.

IX. Quando autem semel hoc tempus fuerit elapsum, « eorum, qui debita confessi sunt, pignora capi et distrahi possunt ». Paul. *sent. lib.* 5. *tit.* 5. §. 4.

Et ad executionem rei in jure confessæ, non secus ac ad executionem rei judicatæ, magistratus dat executorem, qui, si quid executionis ipsi demandatæ fines egrediatur, debet ad magistratum referre.

Ea de re hanc speciem refert Africanus : « Quum fideicommissum peteretur, heres confessus est debere : arbiter ad restituendum datus, comperit nihil deberi. Quæsitum est, an possit absolvere? Respondi, posse interesse, qua ex causa nihil debeatur. Nam si ob id quod nullum fideicommissum fuerit, non debere eum absolvere : si vero quia testator forte solvendo non erat, aut quod heres omne solutum esse apud prætorem dixerat, et, quum controversia et computatio difficilior esset, arbiter datus fuerit : salvo officio eum absoluturum. Has enim partes ejus esse, ut, si in computatione nihil inveniatur, possit absolvere. Sed et ex superiore casu ad prætorem remittere debet, ut absolvatur (1) ». *l.* 7. *lib.* 5. *quæst.*

---

(1) Scilicet quum per errorem alieni facti confessus sit.

demande plus rien après la chose jugée, décidée par jugement, ou reconnue en droit, parce que ceux qui ont reconnu en droit sont réputés jugés ».

C'est pourquoi, par exemple, « si je réclame un fonds de terre comme mien, et que vous reconnaissiez qu'il m'appartient, il en sera de même que s'il eût été jugé qu'il m'appartenait; et si quelqu'un actionné, soit en vertu d'une action civile ou d'une action honoraire, d'un interdit rédhibitoire, restitutoire, ou prohibitoire, reconnaît l'objet de ces actions, on peut dire que le préteur est tenu de se conformer à la constitution de Marc-Aurèle, et de réputer jugé tout ce qui a été reconnu ».

VIII. *Corollaire.* « On donnera donc en vertu de ces actions, suivant lesquelles on doit accorder un délai pour restituer la chose, un tems pour payer à celui qui a reconnu devoir; et s'il ne paie pas on le condamnera aux dépens de la contestation ».

Mais en vertu des actions dans lesquelles on ne donne point de tems, par exemple, dans celles par lesquelles on demande une chose présente, celui qui a avoué n'obtient point de délai; mais s'il ne restitue pas la chose, on la fait enlever par main armée, comme s'il eût été condamné.

De là est venue cette règle générale : « Celui qui a reconnu devoir aura après sa reconnaissance le tems qu'on donne à celui qui a été jugé ».

IX. Et quand ce tems sera une fois écoulé, « on pourra prendre des gages à ceux qui auront reconnu la dette, et les faire vendre ».

Pour l'exécution de la chose reconnue en droit, comme pour celle de la chose jugée, le magistrat donne un exécuteur qui doit lui référer tout ce qui sortirait des bornes de l'exécution dont il est chargé.

Africanus rapporte à cet égard l'espèce suivante : « On demandait un fidéicommis à un héritier, et celui-ci reconnut le devoir. L'arbitre nommé pour le faire délivrer jugea qu'il n'était pas dû; on demandait s'il pouvait acquitter l'héritier? Je répondis qu'il pouvait être nécessaire de savoir pourquoi il ne serait pas dû; parce que si c'était par la raison que le fidéicommis n'avait point existé, il ne devait pas l'acquitter; mais que si c'était parce que le testateur était insolvable, ou parce que l'héritier avait dit devant le préteur qu'il avait tout payé, et que le préteur eût nommé un arbitre, la discussion du compte étant trop compliquée; cet arbitre pouvait l'acquitter, par la raison qu'il était dans sa commission de pouvoir l'acquitter s'il résultait de ses comptes qu'il n'eût pas de quoi payer; au lieu que dans le premier cas, il devait le renvoyer au porteur pour être acquitté (1) ».

---

(1) Parce qu'il avait reconnu devoir, par une erreur, sur le fait d'autrui.

TITULUS III.

De cessione bonorum.

SUPERIORIBUS titulis vidimus, judicatorum et confessorum, nisi solverint, bona proscribi. Ut hanc proscriptionis ignominiam vitarent, beneficium cessionis bonorum lex Julia eis concessit. Quod primitus in favorem civium introductum, postea et ad provincias porrectum est (1).

ARTICULUS I.

Propter quid, et a quibus, et quomodo fiat bonorum cessio.

§. I. *Cessionem fieri propter eam rem demum, eamve pecuniam quam quis se debere agnovit, aut in quam condemnatus est.*

I. Igitur, « qui cedit bonis, antequam debitum agnoscat, condemneturve, vel in jus confiteatur, audiri non debet ». *l.* 8. Ulp. *lib.* 26. *ad ed.*

Item, « propter honorem municipalem, vel munus, bonis cedentium invidiosam amitti cessionem minime convenit : sed his obnoxios, pro modo substantiæ fungi ». *l.* 5. *cod.* 7. 71. *qui bonis cedere possunt.* Diocl. *et* Maxim.

§. II. *Qui ad cessionem admittantur necne.*

II. Non videmus an jure Pandectarum aliqui debitores fuerint exclusi a beneficio cessionis bonorum, quod lex Julia indulserat.

Ex constitutione Gratiani et Valentiniani prohibetur « ne quis omnino, vel fisci debitor, vel alienæ rei (2) in auro, atque in argento, diversisque mobilibus retentator ac debitor », ad cessionis beneficium admittatur; nisi doceat se aliquo fatali casu ad inopiam redactum. Alioquin ad solutionem compellitur acerbitate suppliciorum. *l.* 1. *cod. Theod.* 4. 20. *qui bon. cedere poss.*

Hæc lex videtur displicuisse Justiniano, qui eam codici suo non inseruit.

Circa eos qui ad hoc beneficium admittuntur, constituit Jus-

---

(1) Hoc discimus ex *l.* 4. *cod.* 7. 71. *qui bon. ced. poss.* infra, *n.* 4.

(2) Etiam privatorum debitores hic significari quidam putant. Verum Jac. Gothofredus late probat significari duntaxat eos qui quocumque genere sacris privatisque largitionibus quid aliud quam tributa debent; puta præfectus thesaurorum, procuratores monetarum, etc.

TITRE III.

De la cession de biens.

NOUS avons vu dans les titres précédens, qu'on faisait vendre, faute de paiement, les biens de ceux qui avaient été condamnés ou avaient reconnu leurs dettes. Pour leur éviter cette honte, la loi Julia leur accorda le bénéfice de la cession des biens. Ce bénéfice avait été d'abord introduit en faveur des citoyens romains, mais il fut ensuite étendu aux habitans des provinces (1).

ARTICLE I.

Pourquoi, à qui, et comment s'accorde la cession des biens.

§. I. *La cession de biens ne s'accorde que pour les sommes que quelqu'un a reconnu devoir, ou au paiement desquelles il a été condamné.*

I. C'est pourquoi « celui qui veut faire cession de biens avant d'avoir reconnu sa dette, d'avoir été condamné à la payer, ou de l'avoir avoué en jugement, ne doit pas y être admis ».

« Il ne convient pas d'admettre à une honteuse cession des biens ceux qui la demandent en raison d'une dignité ou d'une charge publique. il faut que ceux qui y sont appelés les remplissent d'une manière conforme à leur fortune ».

§. II. *De ceux qui sont ou ne sont pas admis à la cession de biens.*

II. Nous ne voyons pas que, par le droit des Pandectes, personne fût exclu du bénéfice de la cession des biens accordée par la loi Julia.

Par la constitution de Gratien et de Valentinien il fût défendu d'admettre à la cession des biens « les débiteurs du fisc, ainsi que tous autres détenteurs de sommes en or (2) ou en argent, ou de meubles qui ne leur appartenait pas » à moins qu'ils ne prouvassent qu'ils avaient été réduits à la misère par quelques accidens inévitables. Hors ce cas, on les forçait à payer sous des peines corporelles. *l.* 1. *cod. Theod. de ceux qui peuvent céder leurs biens.*

Justinien paraît avoir rejeté cette loi qu'il n'a point insérée dans son code.

Il a voulu, par rapport à ceux qui sont admis à ce bénéfice,

---

(1) C'est ce que nous apprend la *l.* 4. *cod. de ceux qui sont en possession des biens cédés*, ci-après, *n.* 4.

(2) Quelques jurisconsultes ont cru que cela s'entendait même des débiteurs envers les particuliers; mais J. Godefroy a longuement prouvé que cela s'entendait seulement de ceux qui doivent pour des tributs et meme pour des largesses d'une espèce sacrée; par exemple, des préfets du trésor, des procureurs de la monnaie, etc.

tinianus ut etiam filiifamilias ad illud admitterentur, quum habere possint peculia quæ parentibus suis non quæruntur, quanquam, etsi nihil habeant, jubet eos admitti. *l.* 7. *cod.* 7. 71. *d. tit.*

§. III. *Quomodo fiat cessio.*

III. « Bonis cedi non tantum in jure, sed etiam extra (1) jus potest. Et sufficit et per nuntium, vel per epistolam id declarari ». *l.* 9. Marcian. *lib.* 15. *instit.*

Ex constitutione Theodosii, « in omni cessione bonorum [ex qualibet causa (2) facienda, scrupulositate priorum legum explosa] professio sola quærenda est ». *l.* 6. *cod.* 7. 71. *qui. bon. ced. poss.*

« Idem dixit : *In* omni cessione sufficit voluntatis sola professio ». *d. l.* 6. *cod.* §. 1.

ARTICULUS II.

De hujus cessionis effectu.

§. I, *Quale jus tribuat creditoribus bonorum cessio.*

IV. Creditores quibus debitor bonis suis cessit, non dominium eorum consequuntur, sed duntaxat jus eas distrahendi, ut ex pretio ipsis satisfiat. Et in hoc differt bonorum cessio a datione in solutum.

Hoc discimus ex Diocletiano et Maximiano, qui ita rescribunt : « Legis Juliæ *de bonis cedendis* beneficium constitutionibus divorum nostrorum parentum ad provincias porrectum esse, ut cessio bonorum admittatur, notum est. Non tamen creditoribus sua auctoritate dividere hæc bona, et jure dominii detinere; sed venditionis (3) remedio, quatenus substantia patitur, indemnitati suæ consulere permissum est. Quum itaque contra juris rationem res jure dominii teneas ejus qui bonis cessit, te creditorem dicens, longi temporis præscriptione petitorem submoveri non posse, manifestum est. Quod si non bonis eum cessisse, sed res suas in solutum tibi dedisse monstretur : præses provinciæ poterit de proprietate tibi accommodare notionem ». *l.* 4. *cod.* 7. 71. *qui bon. ced. poss.*

---

(1) Probabile est hæc verba esse interpolata a Triboniano, et, jure Pandectarum, hanc confessionem nonnisi *in jure* fieri potuisse.

(2) Inclusa desunt in codice Theodosiano, ubi eadem lex refertur. *l.* 2. *cod. Theod. d. tit.* 4. 20.

(3) Hæc autem venditio pudorem debitoris qui bonis cesserat, non onerabat. Quum enim his cessisset, non ejus nomine proscribebantur.

qu'on y comprît même les fils de famille comme pouvant avoir un pécule qui n'appartenait point à leurs parens, et qu'ils y fussent encore admis lors même qu'ils ne posséderaient rien.

§. III. *Comment se fait la cession des biens.*

III. « On peut faire la cession des biens non-seulement en jugement, mais encore extrajudiciairement (1); et il suffit d'en faire la déclaration par un message ou par une lettre ».

D'après la constitution de Theodose, « dans toute cession des biens (pour quelque cause qu'elle soit demandée (2), les anciennes lois observées), on ne considère que la volonté du demandeur ».

« Theodose dit même que, dans toute cession des biens, il suffit que le demandeur ait manifesté sa volonté ».

ARTICLE II.

Des effets de la cession des biens.

§. I. *Quels droits la cession des biens donne aux créanciers de celui qui l'a obtenue.*

IV. Les créanciers de celui qui leur aura cédé ses biens ne sont pas propriétaires de ces mêmes biens, mais ont seulement le droit de les faire vendre pour être payés de leur créance; et en cela diffère celui qui fait cession des biens de celui qui donne ses biens en paiement.

C'est ce que nous apprennent Diocletien et Maximien dans un rescrit : « Il est notoire que le bénéfice de la cession des biens introduite par la loi Julia, a été étendue aux habitans des provinces par les constitutions de nos augustes aïeux ; mais il n'a cependant pas été permis aux créanciers de partager entre eux, de leur propre autorité, les biens ainsi cédés, et de les posséder à titre de propriété. On a voulu qu'ils les fissent vendre (3) de la manière la plus convenable à la nature de ces biens. C'est pourquoi, comme il est contre la raison du droit que, sous prétexte d'une créance, vous reteniez à titre de propriété l'objet de la cession des biens qui vous a été faite, il est évident que vous ne pouvez pas repousser le débiteur qui les réclame, par la prescription de long tems; mais si vous prouvez au président de la province qu'il n'avait pas fait cession des biens, mais qu'il vous avait donné ses

(1) Il est probable que ces mots ont été interpolés par Tribonien, et que la cession des biens ne pouvait avoir lieu qu'en jugement, suivant le droit des Pandectes.

(2) Les mots de cette parenthèse ne sont point dans le code Théodosien, où cette loi est rapportée. *l. 2. même tit.*

(3) Cette vente n'était point honteuse pour le cessionnaire, puisque les biens qu'il avait cédés ne se vendaient pas en son nom.

Hinc sequitur quod « is qui bonis cessit, ante rerum venditionem utique bonis suis non caret. Quare, si paratus fuerit se defendere, bona ejus non væneunt ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 56. *ad ed.*

Similiter « quem pœnitet bonis cessisse, potest, defendendo se, consequi ne bona ejus væneant ». *l.* 5. *lib.* 56. *ad ed.*

Pariter Philippi rescribunt. « Si quantitatem, quam (licet reipublicæ) condemnatus debebas, inferre paratus es : frustra vereris ne verbum bonorum cessionis temere a te prolatum, privare te necdum distractis facultatibus, juris rationibus possit ». *l.* 2. *cod.* 7. 71. *qui bon. ced. poss.*

§. II. *Quid proficiat debitori bonorum cessio.*

V. « Qui bonis cesserint, nisi solidum creditor receperit, non sunt liberati. In eo enim tantummodo (1) hoc beneficium eis prodest, ne judicati detrahantur in carcerem ». *l.* 1. *cod.* 7. 71. *qui bon. ced. poss.* Alexander.

VI. Hoc tamen adhuc commodum consequuntur, quod « is qui bonis cessit, si quid postea acquisierit, in quantum facere potest, convenitur ». *l.* 4. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

Igitur « qui bonis suis cessit, si modicum (2) aliquid post bona sua vendita adquisivit, iterum bona ejus non væneunt ».

« Unde ergo modum hunc æstimabimus? utrum ex quantitate ejus quod adquisitum est, au vero ex qualitate? Et putem ex quantitate id æstimandum esse ejus, quod quæsiit : dummodo illud sciamus, *si quid misericordiæ causa ei fuerit relictum* (puta menstruum vel annuum, alimentorum nomine), non oportere propter hoc bona ejus iterato venumdari. *Nec enim fraudandus est alimentis quotidianis.* Idem, si ususfructus ei sit concessus vel legatus, ex quo tantum percipitur, quantum ei alimentorum nomine satis est ». *l.* 6. Ulp. *lib.* 54. *ad ed.*

Consonat quod ait Modestinus. « Si debitoris bona vænierint, postulantibus creditoribus permittitur rursum ejusdem debitoris bona distrahi, donec suum consequantur : si tales tamen facultates adquisitæ sunt debitori, quibus prætor moveri possit ». *l.* 7. *lib.* 2. *Pand.*

Hinc Gordianus : « Ex contractu, qui cessionem rerum antecessit, debitorem contra juris rationem convenies, quum eum æquitas auxilio exceptionis muniat; at tunc demum iterato possis

(1) Hoc dicit ut excludat liberationem. Cæterum in hoc quoque beneficium prodest, ut vitent infamiam proscriptionis bonorum.

(2) Duntaxat *modicum*.

biens en paiement, il pourra vous accorder action pour en défendre la propriété ».

De là suit que « celui qui a fait cession de ses biens n'en est pas dépouillé jusqu'à leur vente, et par conséquent, que s'il est prêt à se défendre sur l'action de ses créanciers, la vente en est suspendue ».

Par la même raison, « celui qui se repent d'avoir fait cession de ses biens, peut obtenir qu'ils ne soient pas vendus ».

Les Philippe disent également dans un rescrit : « Si vous êtes prêt à payer la somme pour laquelle vous avez été condamné (quoique ce soit envers la république), en vain on voudrait, par des moyens de droit vous en dépouiller jusqu'à ce qu'ils soient vendus, sous prétexte que vous en avez témérairement prononcé la cession ».

§. II. *Quel avantage donne la cession des biens au débiteur.*

V. « Ceux qui ont fait cession de biens ne sont libérés que quand leur créancier a reçu tout ce qui lui était dû ; car ce bénéfice ne leur procure d'autre avantage (1) que de n'être pas incarcérés comme ceux qui ont été condamnés à payer leur dette ».

VI. Ils en retirent cependant encore un autre avantage, qui est que, « s'ils acquièrent dans la suite d'autres biens, ils ne peuvent plus être actionnés qu'à la concurrence de ce qu'ils peuvent payer ».

Ainsi, « si celui qui a fait cession des biens acquiert après la vente de ses biens quelque chose de modique (2), on ne le lui era pas vendre ».

« Comment donc en jugera-t-on ? sera-ce par la quantité ou par la qualité de la chose acquise ? je pense que ce sera par la quantité ; et il faut encore savoir que, si on lui a laissé quelque chose par compassion ; comme, par exemple, une somme par mois ou par an à titre d'alimens, on ne lui fera pas pour cela vendre de nouveau ses biens, parce qu'on ne doit pas le priver de la nourriture de chaque jour. Il en sera de même si on lui a légué ou donné un usufruit dont il ne retire que ce dont il a besoin pour vivre ».

C'est ce que dit Modestinus : « Qoiqu'on ait vendu les biens d'un débiteur, ses créanciers peuvent encore les lui faire vendre jusqu'à ce qu'ils soient remplis de leur créance ; pourvu cependant qu'il ait acquis des biens que le préteur juge assez considérables pour cela ».

C'est pourquoi Gordien dit : « La raison du droit vous empêche d'actionner un débiteur dont vous avez fait vendre les biens, parce que l'équité lui fait donner une exception contre

(1) Il dit cela pour exclure la libération ; mais ce bénéfice épargne aussi au cessionnaire la honte de voir vendre ses biens.

(2) Seulement quelque chose de modique.

desiderare conventionem, quum tantum postea quæsivit, quod præsidem ad ejus rei licentiam debeat promovere ». *l.* 3. *cod.* 7. 72. *de bon. auct. jud. possid.*

VII. Hanc autem exceptionem (ut ultra quod facere potest, non conveniatur qui bonis cessit) non solum adversus eos creditores habet, erga quos bonis cessit : quinetiam « Sabinus et Cassius putabant eum, qui bonis cessit, ne quidem ab aliis, quibus debet, posse inquietari ». *l.* 4. §. 1. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

APPENDIX AD HUNC TITULUM.

I. *De beneficio quinquennalium induciarum, et electione data creditoribus, aut cessionis admittendæ, aut indulgendi harum induciarum temporis.*

VIII. Debitores lapsi facultatibus, quandoque impetrant a principe beneficium *quinquennalium* (*Lettres de répit pour cinq ans*). De quibus ita constituit Justinianus, quod si princeps servaverit creditoribus electionem, vel cessionem bonorum admittendi, vel hoc quinquennale spatium indulgendi, hoc casu sententia eorum creditorum præfertur, qui potiores sint in cumulo debiti. Si pares sint in cumulo debiti, præfertur eorum sententia qui sunt potiores numero ; sin, præfertur sententia humanior. Nec ullum, quantum ad hanc electionem, admittitur discrimen inter hypothecarios et chirographarios. *l. fin. cod.* 7. 71. *qui bon. ced. poss.*

II. *De remedio Novellæ CXXXV.*

Hac novella Justinianus constituit ut debitor, qui fatali aliquo casu ad egestatem redactus esset, necesse non haberet bonis cedere : quia hæc cessio aliquid habet ignominiæ : sed sufficeret si juraret se solvendo non esse. Et hoc casu tribuit tantum facultatem creditoribus, bona ejus, si qua fuerint, occupandi, et hujus debitoris debitores conveniendi.

TITULUS IV.

Quibus ex causis in possessionem eatur.

TRACTATIONI de missione in possessionem superioribus titulis proluserunt Pandectarum ordinatores. Eam jam in hoc titulo ordiuntur, primumque summatim recensent *quibus ex causis in possessionem eatur.*

I. « Tres fere causæ sunt ex quibus in possessionem mitti solet : *Rei servandæ causa*, item *legatorum servandorum gratia*, et *ventris nomine*. Damni enim infecti nomine si non caveatur, non

vous, et qu'on ne peut demander une nouvelle action contre lui, qu'autant qu'il aurait acquis des biens suffisans pour que le président de la province jugeât utile de les faire vendre ».

VII. Celui qui a fait cession des biens a une exception qui empêche de l'actionner autrement qu'à la concurrence de ses facultés, non-seulement contre les mêmes créanciers à qui il a fait cession; mais encore « Sabinus et Cassius pensaient que celui qui avait fait cession des biens ne pouvait plus être inquiété par d'autres créanciers ».

APPENDICE DE CE TITRE.

I. *Du bénéfice des lettres de répit pour cinq ans, et du choix donné au créancier d'admettre la cession des biens ou d'attendre l'échéance de ce répit.*

VIII. Les débiteurs déchus de leur fortune demandent quelquefois au prince des lettres de répit pour cinq ans. Justinien décida à cet égard que, si le prince avait laissé aux créanciers le choix d'admettre la cession des biens ou ce délai de cinq ans, il fallait s'en tenir à l'option de ceux qui avaient des créances privilégiées; que s'il ne s'en trouvait pas, il fallait s'en tenir à celle du plus grand nombre, et en cas de partage entre eux, prendre la partie la plus favorable au débiteur, sans avoir dans ce choix aucun égard à la différence des titres hypothécaires ou chirographaires. *Voyez l. fin. cod. de ceux qui peuvent céder leurs biens.*

II. *Du remède introduit par la Novelle CXXXV.*

Justinien voulut par cette Novelle que le débiteur réduit à l'indigence par quelque accident imprévu, n'eût pas besoin de recourir à la cession des biens, parce qu'elle avait quelque chose d'ignominieux; et qu'il ne fût tenu qu'à affirmer par serment qu'il était insolvable, auquel cas il donnait seulement aux créanciers la faculté de prendre les biens de leur débiteur et ses actions contre les siens.

TITRE IV.

Pour quelles causes on peut être envoyé en possession.

Les rédacteurs des Pandectes ont voulu par les titres précédens préluder au traité de l'envoi en possession qu'ils vont commencer dans celui-ci, où ils rapportent d'abord sommairement pour quelles causes l'envoi en possession peut avoir lieu.

I. « Ces causes se réduisent à trois, savoir, la conservation de la chose, celle des legs, et celle des droits de l'enfant à naître; car, si l'on ne donne pas caution du dommage prévu, le deman-

(in) universorum nomine fit missio, sed rei tantum de qua damnum timetur ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 12. *ad ed.*

De bonis possidendis *legatorum causa* et *ventris nomine*, jam alibi supra propriis titulis, e re nata occasione actum est; (scilicet *lib.* 36. *tit.* 4. *et lib.* 37. *tit.* 9.) quare, hic potissimum agitur de bonis possidendis *rei servandæ* gratia.

Rei autem nomine hic intelligendum est, id quod alicui debetur. Sub qua appellatione contineri opinatur Cujacius, *creditum* et *dotem* etiam, et *judicatum.*

Videndum autem 1°. quos prætor mittat in possessionem bonorum, *rei servandæ causa*; 2°. quando creditores mittat ex hac causa in bona debitoris; 3°. quando etiam ea distrahere ipsis permittat; 4°. quid obtineat, tam in actionibus *in rem*, quam in *interdictis*, quum reus latitat aut non defenditur. Quintum articulum subjungemus, de casu quo jacet hereditas debitoris, aut suspectus est heres qui eam adiit.

ARTICULUS I.

Quos prætor, rei servandæ causa, *mittat in possessionem bonorum.*

II. Prætor creditores in bona debitoris latitantis aut indefensi mittit, rei servandæ causa.

« *Creditores* eos accipere debemus, qui aliquam actionem, vel civilem habent (sic tamen ne exceptione summoveantur) vel honorariam actionem, vel in factum ». *l.* 42. §. 1. *ff.* 44. 7. *de oblig. et act.* Ulp. *lib.* 21. *ad ed.*

Et alibi: « *Creditores* accipiendos esse constat eos, quibus debetur ex quacumque actione vel persecutione; vel jure civili (sine ulla exceptionis perpetuæ remotione), vel honorario, vel extraordinario (1); sive pure, sive in diem, vel sub conditione. Quod si natura (2) debeatur, non sunt loco creditorum ». *l.* 10. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* idem, *lib.* 6. *ad ed.*

Igitur quamvis *creditum* proprie dici videatur ex mutuo, creditoris non ita stricta appellatio est. « Sed et si non sit mutua pecunia, sed contractus (3), *creditores* accipiuntur ». *d. l.* 10. *v. sed si.*

Enimvero « *creditorum* appellatione, non hi tantum accipiun-

(1) Quales sunt omnes persecutiones, ut salarii, fideicommissi, etc.

(2) *Natura* tantum, non etiam civiliter; ita ut actio non competat.

(3) Quilibet alius; imo, ex quacumque causa obligatio descendat.

deur n'est pas pour cela envoyé en possession de tous les biens du défendeur, mais seulement de la chose qui fait craindre le dommage ».

Nous avons déjà parlé de l'envoi en possession pour la conservation des legs et pour celle des droits de l'enfant à naître, sous leur titre propre, c'est-à-dire, *liv.* 36. *tit.* 4. *et liv.* 37. *tit.* 9. C'est pourquoi nous traiterons particulièrement ici de l'envoi en possession des biens pour la conservation de la chose.

Or, par la chose, il faut entendre ici ce qui est dû à quelqu'un; dénomination dans laquelle Cujas pense que sont comprises les créances, la dot et la chose jugée.

Il faut donc examiner, 1°. quels sont ceux que le préteur envoie en possession pour la conservation de la chose; quand il envoie pour cette cause les créanciers en possession des biens de leur débiteur; 3°. quand il leur permet aussi de les vendre; 4°. ce qui arrive tant dans les actions réelles que dans les interdits, lorsque le débiteur se cache ou n'est pas défendu. Nous subjoindrons un cinquième article sur le cas où la succession est vacante, ou a été acceptée par un héritier suspect.

ARTICLE I.

Quels sont ceux que le préteur envoie en possession des biens pour la conservation de la chose.

II. Le préteur envoie les créanciers d'un débiteur qui se cache ou n'est pas défendu, en possession de ses biens pour la conservation de la chose.

« On entend par *créanciers* ceux qui ont quelque action civile, (si cependant elle n'est repoussée par aucune exception), honoraire ou en fait ».

Et ailleurs : « Il est constant qu'il faut réputer créanciers ceux à qui il est dû en vertu de toute action, soit civile, et non repoussée par quelque exception perpétuelle, soit honoraire, soit extraordinaire (1), soit encore en vertu d'une action pure et simple, à terme ou sous condition : mais ceux qui n'ont que des créances naturelles (2) ne sont pas réputés créanciers ».

Ainsi, quoiqu'un prêt semble pouvoir être appelé proprement *une créance*, le prêteur n'est pas strictement appelé créancier; « mais si le prêt n'est pas mutuel, et qu'il résulte d'un contrat (3), le prêteur est mis à l'instar des créanciers ».

En effet, « la dénomination de créanciers ne comprend pas

---

(1) Telles sont toutes les poursuites à raison de salaires, à raison d'un fidéicommis, etc.

(2) Et non civile, de manière qu'ils n'aient point d'action.

(3) Tout autre prêt produisant une obligation quelconque.

tur qui pecuniam crediderunt, sed omnes quibus ex qualibet causa debetur ». *l.* 11. *ff.* 50. 16. *d. tit.* Gaius, *lib.* 1. *ad ed. provinc.*

« Ut si cui ex empto vel ex locato, vel ex alio ullo debetur. Sed et si ex delicto debeatur, mihi videtur posse creditoris loca accipi. Quod si ex populari causa, ante litis contestationem, recte dicetur creditoris loco non esse : postea, esse ». *l.* 12. *ff.* 50. 16. *d. tit.* Ulp. *lib.* 6. *ad ed.*

« Creditor autem is est, qui exceptione perpetua summoveri non potest ».

« Qui autem temporalem exceptionem timet, similis est conditionali creditori ». *l.* 55. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Paul. *lib.* 16. *brevis edicti.*

III. « Conditionales creditores dicuntur, hi quibus nondum competit actio, est autem competitura ; vel qui spem habent ut competat ». *l.* 54. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

Et hi quoque ad hoc edictum pertinent. Hinc Paulus : « In possessionem mitti solet creditor, etsi sub conditione (1) ei pecunia promissa sit ». *l.* 6. Paul. *lib.* 57. *ad ed.*

Is autem cui sub conditione legatum relictum est, non mittitur rei servandæ causa in possessionem bonorum heredis ; sed tantum mittitur legati servandi causa in possessionem bonorum hereditariorum, ut vid. supra *lib.* 36. *tit.* 4.

Ratio est quod « is, cui sub conditione legatum est, pendente conditione non est creditor, sed tunc quum extiterit conditio. Quamvis eum qui stipulatus est sub conditione, placet etiam pendente conditione creditorem (2) esse ». *l.* 42. *ff.* 44. 7. *de oblig. et act.* Ulp. *lib.* 21. *ad edict.*

---

(1) Sed hujus missio est inefficax ; ut videb. *tit. seq. n.* 4. Et ita Cujacius hanc legem conciliat cum *l.* 14. §. *ff.* 42. 5. *de reb. auct. jud. possid.* quæ negat eum mitti posse. Aliter Donellus, qui putat creditorem conditionalem mitti non posse si solus sit, cum cæteris creditoribus mitti posse. Cui sententiæ omnimodo contradicit P. Faber, qui censet conditionalem creditorem tunc demum mitti posse quum solus est, non vero si alii sint creditores ; et recte, quia eo casu frustra hoc prospectum sibi habeat, quum missio cæterorum et ipsi proficere debeat. Præferenda itaque videtur Cujacii conciliatio, alias longe simplicior et planior.

(2) Quæ ratio diversitatis ? Stipulator, quum stipulatur sub conditione, sibi heredique suo consulere vult. Ideo stipulatio, quamvis conditionalis, ex die contractus vires accipit ; et jus hujus stipulationis transmittetur ad heredem stipulatoris ; sub ea scilicet conditione quæ stipulatione continetur. Hinc stipulator, pendente conditione, jam quidem est quodammodo creditor (licet non simpliciter, sed sub conditione) quum sit aliquid quod transmittat ad heredem suum. Contra quum testator legando, soli personæ legatarii, non hujus heredi quem ignorat, consultum velit : legatum non nisi

seulement ceux qui ont prêté de l'argent, mais tous ceux à qui il est dû pour quelque cause que ce soit ».

« Comme, par exemple, à titre d'achat, de location, ou à tout autre titre : et même celui à qui il est dû à raison d'un délit me paraît pouvoir être mis au nombre des créanciers ; mais si c'est en vertu d'une cause populaire, on dira avec raison qu'il n'est créancier qu'après la contestation en cause et non avant ».

« On ne peut pas non plus appeler créancier celui que repousse une exception perpétuelle ».

« Mais celui qui n'a à craindre qu'une exception temporaire, est assimilé à un créancier conditionnel ».

III. « On appelle *créanciers conditionnels* ceux qui n'ont point d'action, mais qui en auront une, ou qui ont l'espoir d'en avoir une ».

Et ils sont aussi compris dans cet édit. C'est pourquoi Paul dit : « Un créancier, quoique sa créance ne soit qu'une promesse conditionnelle (1), a coutume d'être envoyé en possession ».

Mais celui à qui un legs a été laissé sous condition, n'est pas envoyé en possession des biens que pour la conservation de la chose; il est seulement envoyé en possession des biens héréditaires pour la conservation de son legs, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 36.

La raison en est que, « celui à qui on a laissé un legs sous condition n'est pas encore créancier, et ne le sera que quand la condition sera remplie, quoiqu'il ait été décidé que celui qui a stipulé sous une condition est créancier, même avant que cette condition soit remplie (2) ».

---

(1) Mais son envoi en possession est sans effet, comme on le verra dans le titre suivant, *n.* 4 ; et c'est ainsi que Cujas concilie cette loi avec la *l.* 14. §. 2. *ff. des choses qui sont possédées en vertu de l'autorité du juge*, où il est dit qu'il ne peut pas être envoyé en possession. Donelle les concilie autrement ; il pense que ce créancier conditionnel ne peut pas être envoyé en possession s'il est seul, mais qu'il le peut conjointement avec d'autres ; opinion diamétralement contredite par P. Dufaur, qui pense qu'un créancier conditionnel ne peut être envoyé en possession qu'autant qu'il est seul, et non conjointement avec d'autres ; en quoi il a raison, parce que dans ce cas il demanderait inutilement cet envoi en possession, puisque celui des autres l'en dispenserait : il faut donc préférer l'opinion de Cujas, d'ailleurs beaucoup plus simple et plus claire.

(2) Quelle est la raison de cette différence ? celui qui stipule sous condition pourvoit à sa sûreté et à celle de son héritier ; c'est pourquoi la stipulation, quoique conditionnelle, a sa force du jour du contrat, et le droit en est transmis à son héritier sous la condition contenue dans la stipulation ; c'est encore pourquoi il est en quelque sorte créancier, même avant que cette condition soit remplie, quoique ce ne soit que sous cette condition, puisqu'il y a quelque chose qu'il transmet à son héritier ; au contraire, le testateur en faisant un legs, n'a en vue que la personne du légataire, et ne fait

ARTICULUS II.

Quando prætor mittat creditores in bona debitoris, rei servandæ causa.

IV. « Prætor ait : « *In bona* ejus, qui judicio sistendi causa » fidejussorem dedit, si neque potestatem sui faciet, neque » defendetur, iri jubebo ». *l.* 2. Ulp. *lib.* 5. *ad ed.*

« Potestatem autem sui non facit, qui id agit, ne adversarius ejus copiam sui habeat. Ergo *latitantis* bona jubet possideri ». *d. l.* 2. §. 1.

« Quid si non latitet, sed absens non defendatur ? nonne videtur potestatem sui non facere »? *d. l.* 2. §. 2.

Ideo prætor addit : *neque defenderetur.*

« Non defendere videtur, non tantum qui latitat, sed et is qui præsens negat se defendere, aut non vult suscipere actionem ». *l.* 52. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* idem, *lib.* 44. *ad ed.*

« *Defendi* autem videtur, qui per absentiam suam in nullo deteriorem causam adversarii sui facit ». *sup. d. l.* 2. §. 3.

« Hæc verba, defenderetur, παρατατικως (id est, *fusius et cum extensione*) scripta sunt : ut neque sufficiat unquam defendisse, si non duret defensio ; neque obsit, si nunc offeratur ». *d. l.* 2. §. 4.

Liquet igitur, ex hoc edicto, bona cujusque debitoris, qui non defenditur, possideri. Duas tantum species exempli gratia referemus, scilicet debitoris captivi, et debitoris pupilli.

Prima species, de debitore captivo.

V. Et « si ab hostibus quis captus sit, creditores in possessionem mittendi sunt : ut tamen non statim bonorum venditio permittatur, sed interim bonis curator detur ». *l.* 6. §. 2. Paul. *lib.* 17. *ad ed.*

Secunda species, de pupillo.

VI. Si creditores pupillum ex ipsius contractu aut quasi-contractu convenire velint, nec defendatur, ex hoc edicto rei servandæ causa in bona ipsius mittuntur.

---

existente conditione vires accipit ; nullumque est interim jus legati, quod ad heredem legatarii possit transmitti : unde interim legatarius non potest haberi pro creditore. Non possunt igitur legatarii conditionales mitti in possessionem ex hoc capite edicti *rei servandæ causa*, quod ad id solum pertinet quod *debetur*. Cæterum, si ipsis non caveatur, mittuntur in possessionem *legatorum servandorum causa ;* de qua supra, *lib.* 36. *tit.* 4.

ARTICLE II.

Quand le préteur envoie les créanciers en possession des biens de leur débiteur, pour la conservation de la chose.

IV. « Le préteur dit : « Je mettrai en possession des biens de » celui qui aura donné caution de se présenter en jugement, s'il » ne laisse pas la faculté de l'y conduire, et s'il n'y est pas » défendu ».

« Or celui qui empêche que son adversaire ne puisse le traduire en jugement, est censé ne pas vouloir y paraître ; le préteur doit donc ordonner l'envoi en possession de ses biens comme de celui qui se cache ».

» S'il ne se cache pas, mais est absent et n'est pas défendu, n'est-il pas censé empêcher qu'on ne le traduise en jugement ».

C'est pourquoi le préteur ajoute : *et n'est pas défendu.*

« On regarde comme indéfendu, non-seulement celui qui se cache, mais encore celui qui étant présent refuse de se défendre ou d'entreprendre le jugement ».

« Mais on regarde comme *défendu* celui dont l'absence ne porte aucun préjudice à son adversaire ».

« Le préteur a dit *défendu*, pour indiquer qu'il ne suffit pas de l'avoir été un instant si on ne l'est pas toujours, et qu'on peut toujours offrir de se défendre ».

Il suit donc de là qu'on envoie en vertu de cet édit en possession des biens de tout débiteur qui n'est pas défendu. Nous en rapporterons seulement deux exemples dans l'espèce d'un débiteur captif et celle d'un débiteur pupille.

Première espèce, du débiteur captif.

V. « Si quelqu'un a été pris par les ennemis, on enverra ses créanciers en possession de ses biens ; toutefois on ne leur permettra pas de les vendre sur-le-champ, mais on nommera un curateur à ces mêmes biens ».

Seconde espèce, du pupille.

VI. Si les créanciers d'un pupille veulent l'actionner en vertu de son contrat ou quasi-contrat, et qu'il ne soit pas défendu, on les enverra, en vertu de cet édit, en possession de ses biens pour la conservation de la chose.

---

rien pour son héritier qu'il ne connaît pas ; c'est pourquoi son legs n'a de force que quand la condition en est remplie, et le droit du legs n'est point transmis à cet héritier, qui ne peut pas être regardé comme légataire. Les légataires conditionnels ne peuvent donc pas, en vertu de ce chef de l'édit, être envoyés en possession pour la conservation de la chose, ce qui n'a lieu que pour une chose due ; mais si on ne leur donne pas caution, ils sont envoyés en possession pour la conservation des legs, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 36. *tit.* 4.

« Contractum cum pupillo potest dici, et si cum servo ejus contractum sit : competit enim adversus eum de peculio actio. Unde probandum est, omnibus causis ex quibus adversus pupillum actio datur, hoc idem servandum. Et facilius erit hoc probandum in servo qui in rem domini vertit, aut jussu ejus (1), aut si institoria cum eo agi possit ». *l.* 3. §. 1. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

« Ego puto, et si cum tutore ejus contractum est, ex qua causa (2) actio in pupillum detur, magis est ut edicto locus sit, quasi cum eo contractum sit ». *d. l.* 3. §. 2.

« Si pupillus heres extiterit alicui, exque ea causa legata debeat : videndum est, an huic edicto locus sit? Magisque est, ut Marcellus scribit, etiam pupilli posse bona possideri (3), esseque in arbitrio hereditariorum creditorum, quid potius eligant (4). Etenim videtur impubes contrahere, quum adiit hereditatem ». *d. l.* 3. §. 3.

« Sed et is qui miscuit se (5), contrahere videtur ». *l.* 4. Paul. *lib.* 58. *ad ed.*

VII. « Hæc autem locum habent, quotiens pupillus non defendatur a quocumque, sive a tutore vel a curatore ; sive habeat tutorem pupillus, sive non habeat. Cæterum, si existat aliquis qui defendere sit paratus, cessabit rei servandæ causa possessio ». *l.* 5. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

Frustra autem ille pupillus adesset, quum ipse non possit se defendere.

Hinc, « si pupillus præsens sit, tutorem autem non habeat, pro absente habendus est ». *l.* 10. Ulp. *lib.* 81. *ad ed.*

VIII. « Non defendi pupillum constare debet, liquereque prætori, ut sic permittat bonorum possessionem. Hoc autem constare debet sic : evocandi sunt ad prætorem tutores pupilli, ut defendant : si autem non habet tutores, requirendi cognati vel affines ; et si qui alii forte sunt quos verisimile est defensionem pupilli, pupillæve, non omissuros, vel propter necessitudinem, vel propter caritatem, vel qua alia ratione : liberti etiam, si qui sunt ido-

---

(1) *Ejus* pupilli tutore auctore jubentis, aut *jussu ejus* ipsius tutoris : alias ex suo jussu pupillus non obligatur. Cæterum, ex contractu servi poterit *de peculio* obligari ; quamvis aut inutilis jussus, aut nullus jussus intervenerit.

(2) De qua re vid. supra, *lib.* 26. *tit.* 9. *quando ex fact. tut.*

(3) Nam (ut in fine legis subjicit) quum tutore auctore adit hereditatem, fit ex quasi-contractu debitor. Vid. *institut. lib.* 3. *tit.* 28. *de oblig. quæ ex quasi-contr.*

(4) Nam (si malint) possunt impetrata separatione bonorum, mitti in possessionem bonorum hereditariorum.

(5) *Suus heres* scilicet, qui tutore auctore miscuit se hereditati.

« On peut dire qu'on a contracté avec un pupille, quand on a contracté avec son esclave, parce qu'on a l'action du pécule contre lui; c'est pourquoi il faut admettre ce principe pour toutes les causes où il y a action contre le pupille; et il s'applique plus naturellement à l'esclave qui fait les affaires de son maître, lui sert de commis, ou agit par ses ordres (1).

« Je pense que, si on a contracté avec son tuteur pour une cause qui donne action contre le pupille (2), le mieux est de dire qu'il y a lieu à l'édit, comme si l'on avait contracté avec lui-même ».

Si un pupille a été l'héritier de quelqu'un, et qu'à ce titre il doive des legs, il faut voir s'il y a lieu à l'édit; mais le mieux est de dire avec Marcellus qu'on peut envoyer en possession des biens du pupille (3), et que les créanciers héréditaires ont le choix entre ses biens et ceux de la succession (4), puisque l'impubère est censé contracter en acceptant une succession ».

« Celui qui s'est immiscé dans une succession (5) est aussi censé avoir contracté ».

VII. « Tout cela a lieu toutes les fois qu'un pupille n'est défendu ni par son tuteur ni par son curateur, ni par personne, soit qu'il ait un tuteur ou qu'il n'en ait pas; si cependant il se présente quelqu'un pour le défendre, il n'y aura plus lieu à l'envoyer en possession pour la conservation de la chose ».

Mais ce pupille serait inutilement présent, puisqu'il ne peut pas se défendre lui-même.

C'est pourquoi, « quand le pupille serait présent, s'il n'a pas de tuteur, il est réputé absent ».

VIII. « Il doit être constant aux yeux du préteur que le pupille n'est pas défendu pour qu'il envoie en possession de ses biens. Voici la manière dont la chose doit être constatée : On appelle ses tuteurs pour le défendre; s'il n'a point de tuteur, on appelle ses parens et ses alliés, ensuite ceux qu'on croit ne pas devoir refuser de le défendre, soit à cause de leurs liaisons avec lui ou pour tout autre raison; et enfin ses affranchis, s'il y en a

---

(1) De ce pupille autorisé par son tuteur, ou du tuteur lui-même; car autrement le pupille ne s'obligerait pas en ordonnant; mais il peut être obligé à la concurrence du pécule par le contrat de son esclave, quoiqu'il ne lui eût rien ordonné ou que son ordre fût nul.

(2) Sur quoi voyez ci-dessus, *liv.* 26, le titre *quand par le fait du tuteur, etc.*

(3) Car, comme il le dit à la fin de cette loi, lorsqu'il accepte la succession autorisé par son tuteur, il devient débiteur en vertu d'un quasi-contrat. Voyez *les instit.* au titre *des obligations qui naissent des quasi-contrats.*

(4) Car ils peuvent, s'ils le préfèrent, demander la séparation des biens, et se faire envoyer en possession des biens héréditaires.

(5) C'est-à-dire, l'héritier sien qui s'est immiscé dans la succession avec l'autorisation de son tuteur.

nei, evocandi : exquirendaque defensio. Si autem negent se defendere, aut non negent, sed taceant : tunc prætor possessionem dabit, tamdiu scilicet quoad non defendatur. Si defendi cœperit pupillus vel pupilla, desinet possideri. Idem est et in furioso ». *l.* 5. §. 1. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

IX. Maxime autem bona desinent possideri, si pupillus pubes factus ipse se defendat, aut ab alio defendatur.

Enimvero, « ait prætor : « *Si is* pupillus in suam tutelam venerit, eave pupilla viri potens fuerit, et recte defendetur, eis qui bona possident, de possessione decedere jubebo ». *d. l.* 5. §. 2.

« *Recte defendi* quid sit, videamus : utrum tantum copiam sui facere, et ad suscipiendum judicium paratum esse, an vero et satisdare omnimodo? Et quidem non solum ipsis se defendere volentibus hoc edictum scriptum est, sed et in rem ; *et recte defendetur*, hoc est, vel a se, vel ab alio quocumque. Sed si alius defendat, erit necessaria satisdatio : si ipse, non puto necessariam satisdationem. Ergo oblata defensione dejici poterit (1), interdicto reddito ». *d. l.* 6. §. 3.

ARTICULUS III.

Quando permittatur creditoribus non possidere solum, sed etiam distrahere bona debitoris.

X. « Prætor ait : « *Qui* fraudationis causa latitavit, si boni viri arbitratu non defendetur, ejus bona possideri vendique jubebo ». *l.* 7. §. 1. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

§. I. *Debitoris fraudationis causa demum latitantis, et indefensi, bona vendi posse, regulariter.*

XI. « Quum hoc edictum locum habeat (2), non sufficit latitare, sed et necesse est *fraudationis causa* id fieri. Neque quod fraudationis causa sine latitatione fit, satis est ad possessionem et venditionem; sed oportet fraudationis causa *latitare*. Et est frequentissima hæc causa possessionis : nam in usu, latitantium bona possidentur ». *d. l.* 7. §. 2.

---

(1) Is scilicet qui in possessionem bonorum ejus missus esset.

(2) Id est, talibus quæ modo scripta sunt verbis concipiatur.

qui soient solvables, et on leur demande s'ils veulent le défendre. S'ils s'y refusent expressément ou tacitement, alors le préteur accorde la possession des biens, mais seulement jusqu'à ce qu'il soit défendu; et si ce pupille ou cette pupille viennent à l'être, l'envoi en possession cesse; il en est de même à l'égard d'un furieux ».

IX. Mais la possession des biens cesse surtout lorsque le pupille, devenu pubère, se défend lui-même ou est défendu par un autre.

En effet, le préteur dit : « Si ce pupille sort de tutelle, ou si » cette pupille vient à contracter mariage et à être défendue, » j'ordonnerai à ceux qui possèdent leurs biens de cesser de les » posséder ».

« Voyons ce qu'on entend par *être bien défendu;* s'il suffit pour cela de se présenter et d'être prêt à recevoir jugement, ou s'il faut donner caution? A la vérité, cet édit n'a pas été porté seulement pour ceux qui voudraient se défendre, mais pour ceux qui *seraient bien défendus* par eux-mêmes ou par tout autre; si c'est un étranger qui se défend, il doit nécessairement donner caution; mais je pense que celui qui se défend lui-même n'en a pas besoin : dès qu'il offre de se défendre, la possession de ses biens doit donc cesser (1), et le possesseur être condamné à les délaisser ».

ARTICLE III.

Quand il est permis aux créanciers non-seulement de posséder, mais encore de vendre les biens de leurs débiteurs.

X. « Le préteur dit : « J'ordonnerai l'envoi en possession et la » vente des biens de celui qui se sera caché pour frustrer ses » créanciers, s'il n'est pas défendu d'une manière convenable ».

§. I. *Qu'on ne peut vendre régulièrement les biens que du débiteur qui s'est caché en fraude de ses créanciers, et qui n'a pas été défendu.*

XI. « Cet édit étant ainsi conçu (2), il ne suffit pas que le débiteur se soit caché, il faut encore qu'il l'ait fait en fraude de ses créanciers; et ce qu'il aurait fait en fraude de ses créanciers ne suffirait pas non plus s'il ne s'était pas caché, il faut qu'il se soit caché et qu'il l'ait fait en fraude de ses créanciers, pour qu'on envoie en possession de ses biens, et qu'on les fasse vendre; cette cause d'envoi en possession est très-ordinaire, car il arrive fréquemment qu'on envoie en possession des biens de ceux qui se cachent ».

---

(1) C'est-à-dire, celui qui a été envoyé en possession de ses biens doit se retirer.

(2) C'est-à-dire, étant conçu dans les termes qu'on vient de rapporter.

Hinc, « si quis possederit bona alicujus, quasi latitantis, qui non latitabat; et vendiderit: consequens erit dicere venditionem bonorum secutam, nullius momenti esse ». *d. l.* 7. §. 3.

XII. « Quid sit autem latitare videamus? Latitare est, non (ut Cicero definit) turpis occultatio sui : potest enim quis latitare non turpi de causa: veluti qui tyranni crudelitatem timet, aut vim hostium, aut domesticas seditiones ». *d. l.* 7. §. 4.

« *Latitare* autem, est cum tractu aliquo latere. Quemadmodum *factitare*, frequenter facere ». *d. l.* 7. §. 8.

Et quidem « illud sciendum est, posse quem in eadem civitate esse, et latitare : et in alia civitate esse, et non latitare. Etenim qui in alia civitate sit, copiamque sui faciat in publico, ibique pareat, an latitet, videamus? Et hodie hoc jure utimur, ut, sive quis eodem loci agat, sive alio, sive peregre agat, si tamen occursum creditoris evitet, latitare videatur. Denique eum quoque qui in foro eodem agat, si circa columnas aut stationes (1) se occultet, videri latitare veteres responderunt. Et posse quem adversus alterum latitare, adversus alterum non. Constat autem ut ipse ejus possit bona vendere, adversus quem latitat ». *d. l.* 7. §. 13.

Et alibi : « Eum qui circa columnas se occultet, ut creditorem evitet, latitare placet. Nam et eum qui recedit, hoc est, subterfugit, ut ne secum aliqua actio moveatur, latitare placet; tam et (2) qui urbe profugit, utique fraudandi causa. Nec enim interest, quod attinet ad latitandum, utrum quis profugerit, an vero Romæ agens copiam sui non facit ». *l.* 36. *ff.* 42. 5. *de reb. auctor judic. possid.* (*alias l.* 21. *de privileg. credit.*) Ulp. *lib.* 45. *ad Sab.*

XIII. Jam videndum quid sit in hoc edicto *fraudationis causa* latitare. Et patet utique id intelligi, fraudandorum creditorum causa.

« Sed is qui fraudationis causa latitet, non tamen propter creditores, etsi hæc latitatio creditores fraudet, in ea tamen erit causa, ne hinc possidere bona ejus possint : quia non hoc animo latitet, ut fraudentur creditores. Animus enim latitantis quæritur, quo animo latitet : ut fraudet creditores, an alia ex causa »? *l.* 7. §. 5. Ulpian. *lib.* 59. *ad ed.*

« Quid ergo, si duas causas latitandi habuit, vel plures, inter quas etiam fraudandi creditores? An venditio recte procedat? Et puto probandum, si plures causæ sint latitationis, inter quas est et fraudationis causa, nocere debere, posseque hinc bona vendi ». *d. l.* 7. §. 6.

---

(1) Cujacius legit *statuas*. Si servetur lectio, *stationes* accipe de tabernis quas mercatores in foro habebant.

(2) Id est, non secus ac eum qui, etc.

C'est pourquoi, « si quelqu'un possède les biens d'un autre et les fait vendre comme s'il s'était caché, lorsque cependant il ne l'était pas, il faudra dire que la vente en sera nulle ».

XII. « Mais voyons ce que c'est que de se cacher; ce n'est pas comme le dit Cicéron, s'abstenir de paraître pour une cause honteuse; car on peut se cacher pour une cause qui ne soit pas honteuse; comme, par exemple, parce qu'on craint la cruauté d'un tyran, la violence des ennemis, ou une sédition domestique ».

« Or, par *latitare*, on entend se cacher pendant un certain tems; comme *factitare* faire souvent ».

Et même, « il faut savoir que quelqu'un peut se cacher quoiqu'il reste dans la même ville, et être dans une autre ville sans se cacher. En effet, voyons si celui qui est dans une autre ville, où il se montre en public, est censé se cacher. Suivant notre droit, quoique quelqu'un soit dans le même endroit, qu'il soit dans un autre ou qu'il voyage, il est censé se cacher s'il évite la rencontre de son créancier; enfin, les anciens ont répondu que celui qui était dans la même place publique, mais affectait de se mettre à l'ombre des colonnes ou des statues (1), était censé se cacher, et que quelqu'un pouvait se cacher pour l'un sans se cacher pour l'autre; il est constant aussi que, dans ce cas, celui pour lequel il se cache peut faire vendre ses biens ».

Il est encore dit ailleurs, « qu'il est décidé que celui qui se cache derrière les colonnes pour éviter son créancier doit être réputé se cacher; comme il est décidé que celui qui s'enfuit, c'est-à-dire, s'esquive pour qu'on n'intente pas une action contre lui, aussi bien (2) que celui qui se retire de la ville en fraude de ses créanciers, sont réputés se cacher; car, à cet égard, il est égal de sortir de Rome ou d'y rester sans se laisser voir ».

XIII. Il faut voir maintenant ce que l'édit entend par se cacher; et il est évident qu'il entend se cacher en fraude de ses créanciers.

« Mais celui qui se cache en fraude, et non de ses créanciers, peut bien frauder ses créanciers; mais ceux-ci ne peuvent pas pour cela se mettre en possession de ses biens, parce qu'il ne s'est pas caché pour les frustrer; car on recherche dans celui qui se cache, si c'est en fraude de ses créanciers ou par quelque autre motif ».

« Que faut-il donc dire s'il a eu deux ou plusieurs motifs de se cacher, du nombre desquels était celui de frauder ses créanciers? Pourra-t-on faire vendre ses biens? je pense qu'on le pourra dans ce cas ».

---

(1) Cujas lit *statuas*. Si on conserve la leçon, il faut entendre par *stationes* les boutiques que les marchands avaient dans la place publique.

(2) C'est-à-dire, non moins que celui qui, etc.

« Quid si adversus quosdam occultare se consilium non est, adversus quosdam est? Quid dicemus? Et rectissime Pomponius scribit, non adversus omnes latitationem exigendam, sed adversus eum quem quis decipere et fraudare latitatione destinat. Utrum ergo omnes bona ejus vendere possunt, quia latitat? hoc est, etiam hi adversus quos non latitat, quia verum est eum latitare: an vero is solus adversus quem latitat? Et quidem verum est eum latitare, et fraudationis causa latitare, etsi non adversus me latitet. Sed illud tractandum Pomponius putat, an adversus me? Eumque solum posse hinc venditionem impetrare adversus quem latitetur ». *d. l.* 7. §. 7.

Igitur fraudationis causa latitat, qui eo consilio latitat, ut fraudet creditorem; dum scilicet frustratur, et remoratur actionem qua creditor acturus est. At certe « non videtur frustrandæ actionis causa latitare, qui præsens suscipere judicium non compellitur ». *l.* 3. *ff.* 5. 1. *de judiciis.* Ulp. *lib.* 4. *ad ed.*

XIV. « Adeo autem latitatio animum et affectum latitantis desiderat, ut recte dictum sit, furiosum hinc venditionem pati non posse: quia non se occultat, qui suus non est ». *d. l.* §. 9.

« Plane si non defendatur furiosus, curatorem ei dandum: aut bona ejus ut possideantur, nominatim permittendum est. Labeo autem scribit, si non inveniatur curator vel defensor furiosi, sed et si curator datus eum non defendat, tunc removendum eum et oportere prætorem dare curatorem aliquem ex creditoribus, ut non amplius, quam necesse est, ex bonis furiosi væneat. Eaque servanda Labeo ait, quæ solent servari, quum venter in possessionem mittitur ». *d. l.* 7. §. 10.

« Plane interdum bona ejus causa cognita vendenda erunt, si urgeat æs alienum, et dilatio damnum sit allatura creditoribus. Ita autem vendenda, ut quod supersit, furioso detur: quia hominis ejus status et habitus a pupilli conditione non multum abhorret. Quod quidem non est sine ratione ». *d. l.* 7. §. 11.

« Idem et in prodigo dicendum est, cæterisque qui curatorum ope juvantur. Nec enim quisquam proprie latitare eos (1) dixerit ». *d. l.* 7. §. 12.

XV. Quamvis edictum de iis qui fraudationis causa latitant loquatur, tamen interdum et eorum, qui duntaxat non defenduntur, prætor bona vendi permittet, si diuturniorem moram paterentur creditores.

Et quidem modo vidimus, etiam bonorum furiosi venditionem ex causa interdum permitti. Item « si minor viginti-quinque annis, qui habet curatores, a curatoribus non defendatur, nec alium defensorem inveniat, bonorum venditionem patitur, etsi non la-

(1) Quum non sint sui idonei defensores.

« Que faudra-t-il dire encore s'il a eu l'intention de se cacher aux uns et non aux autres. Pomponius dit avec raison, qu'il n'est pas nécessaire qu'il ait voulu se cacher pour tous, et qu'il suffit qu'il ait voulu se cacher pour celui qu'il voulait tromper. Tous, dans ce cas, peuvent-ils vendre ses biens, parce qu'il s'est caché, c'est-à-dire, ceux-mêmes pour lesquels il ne s'est pas caché, ou seulement celui en fraude duquel il s'était caché ? Il est vrai qu'il s'est caché dans l'intention de frauder, quoiqu'il ne se soit pas caché pour moi ; et Pomponius pense qu'il faut examiner s'il s'est caché pour moi ; c'est-à-dire, que celui pour lequel il s'est caché peut seul impétrer la vente de ses biens ».

Celui qui se cache en fraude est donc celui qui se cache dans l'intention de frauder son créancier, et qui le frustre en retardant l'action qu'il devait intenter contre lui. Mais, « celui qui, présent, ne serait pas forcé d'ester en jugement, ne peut pas être censé se cacher en fraude ».

XIV. « Et il est si vrai que pour se cacher il faut en avoir l'intention, qu'il a été dit avec raison qu'on ne pouvait pas, sous ce prétexte, vendre les biens d'un furieux, parce qu'il ne peut pas se cacher étant incapable d'une intention ».

« Mais si un furieux n'est pas défendu, il faut lui donner un curateur, ou envoyer en possession de ses biens en son nom. Labeon dit que, si on ne trouve pas un curateur ou un défenseur, et même si le curateur qu'on lui a donné ne le défend pas, le préteur doit charger de la tutelle un des créanciers, afin qu'on ne vende pas plus de ses biens qu'il n'en faut vendre. Labeon dit aussi qu'il faut observer à son égard, ce qui s'observe par rapport à l'enfant à naître, quand il faut l'envoyer en possession ».

« Il faudra quelquefois permettre la vente de ses biens en connaissance de cause ; comme, par exemple, s'il y a des dettes urgentes, et dont le retardement porterait préjudice ; mais il faut le faire vendre de manière que le surplus lui soit donné, parce que son état ne diffère guère de celui d'un pupille. Cette opinion n'est pas sans fondement ».

« Il en est de même d'un prodigue, et de tous ceux qui ont besoin d'un curateur, parce qu'à proprement parler, ils ne peuvent pas se cacher (1) ».

XV. Quoique l'édit ne parle que de ceux qui se cachent en fraude, le préteur permet cependant quelquefois aussi de vendre les biens de ceux qui seulement ne sont pas défendus, parce que le créancier serait trop long-tems en souffrance.

Et même nous venons de voir qu'on faisait aussi vendre ceux d'un furieux, s'il y en avait des raisons suffisantes. « Si un créancier de vingt-cinq ans, qui a des curateurs, n'est pas défendu par ses curateurs et ne trouve pas d'autres défenseurs, on permet la

(1) N'étant pas capables de se défendre eux-mêmes.

titet : licet non fraudationis causa latitare videtur, qui sui non est idoneus defensor ». *l.* 5. *ff.* 42. 5. *de reb. auctor. jud. possid.* Ulp. *lib.* 60. *ad ed.*

XVI. Ejus autem qui defenditur bona nunquam sunt distrahenda. Et hoc sensu accipiendam docet Cujacius hanc juris regulam : « Nemo dubitat solvendo videri eum qui defenditur ». *l.* 95. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Ulp. *lib.* 6. *fideic.*

§. II. *Quorum debitorum bona vendi edicto non permittatur.*

XVII. De quibusdam personis specialiter excipitur ne bona eorum væneant : de pupillis scilicet, absentibus reipublicæ causa, et captivis.

In edicto autem, « quum dicitur : « *Et ejus* cujus bona possessa » sunt a creditoribus væneant, præterquam pupilli, et ejus qui » reipublicæ causa sine dolo malo abfuit : » intelligimus ejus, qui dolo malo abfuerit, posse vænire ». *l.* 6. §. 1. Paul. *lib.* 57. *ad ed.*

Quum autem sine dolo malo abest quis reipublicæ causa, non solum venditio bonorum ejus differenda est, sed omnimodo non potest in his pignus prætorium contrahi.

Hinc Ulpianus : « Eum, qui in possessionem missus sit ejus qui reipublicæ causa abfuit, si apparuerit eum dolo malo reipublicæ causa abesse jure in possessione esse placet, donec solidum solvatur. Eum autem, qui rerum ejus qui sine dolo malo reipublicæ causa abfuit in possessionem missus sit, pignus non contrahere ; et ideo discedere oportere de possessione ». *l.* 35. *ff.* 42. 5. *de reb. auct. jud. poss.* (*alias l.* 2. *de privil. credit.*) Marcian. *lib. sing. ad form. hypothec.*

Item, « ejus, qui ab hostibus captus est, bona vænire non possunt, quamdiu revertatur ». *l.* 39. §. 1. *ff. d. tit.* (*alias l.* 24. *de privil. credit.* Paul. *lib.* 5. *sentent.*

XVIII. Eodem jure cæteri absentes non gaudent, quamvis ex justa et necessaria causa abfuerint.

Hinc Papinianus : « Ad cognitionem imperatorum a præside provinciæ remissus, etsi in cæteris litibus Romæ defendere se non cogitur (1) ; tamen in provincia defendendus est (2). Nam et exilio temporario puniti, si defensor non existat, bona væneunt ». *l.* 13. Pap. *lib.* 14. *resp.*

Pariter « eum qui appellavit oportere in provincia defendi in aliis suis causis, etiamsi appellationis causa peregrinetur, divi

---

(1) Habet quippe jus revocandi domum ; ut vid. supra, *lib.* 5. *tit.* 1. *de judiciis*, *n.* 30.

(2) Quamvis provincia absit ex justa causa, scilicet prosequendæ appellationis causa Romæ.

vente de ses biens, quoiqu'il ne se cache pas, et que celui qui est capable de se défendre ne puisse pas se cacher en fraude ».

XVI. Mais on ne vend jamais les biens de celui qui est défendu; et c'est en ce sens que Cujas nous apprend qu'il faut entendre cette règle : « Personne ne doute que celui qui est défendu ne soit solvable ».

§. II. *De quelles personnes l'édit ne permet pas de vendre les biens.*

XVII. Il y a des personnes dont, par une exception spéciale, on ne vend pas les biens ; tels sont les pupilles, les absens pour le service de la république et les captifs.

Mais dans l'édit, « il est dit : « Qu'*on vende* les biens de ceux » dont les créanciers les possèdent, excepté ceux du pupille, et » ceux d'un homme absent sans mauvaise foi, pour le service de » la république », ce qui veut dire qu'on pourra vendre ceux de l'individu qui s'est absenté de mauvaise foi ».

Lorsque quelqu'un est absent sans mauvaise foi pour le service de la république, non-seulement la vente de ses biens doit être différée, mais encore le préteur ne peut pas les donner en gage.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Il est décidé que celui qui a été envoyé en possession des biens d'un homme absent pour le service de la république, est en droit de les posséder jusqu'à ce qu'il soit payé en entier, s'il a apparu que son débiteur fût de mauvaise foi absent pour le service de la république ; mais que celui qui a été envoyé en possession des biens d'un absent sans mauvaise foi pour le service de la république, ne peut pas même les retenir en gage, ni par conséquent les posséder ».

« On ne peut pas non plus vendre les biens de celui qui est captif chez les ennemis, jusqu'à ce qu'il revienne ».

XVIII. Tous les absens ne jouissent pas de ce privilége, quoique leur absence soit juste et nécessaire.

C'est pourquoi Papinien dit : « Quoique celui que le président de la province a renvoyé au conseil de l'empereur ne soit pas obligé dans tout autre affaire de se défendre à Rome (1), il doit cependant être défendu dans sa province (2); parce que si ceux qui sont punis d'un exil temporaire ne sont pas défendus, on fait vendre leurs biens ».

De même, « les deux frères disent, dans un rescrit adressé à Decimius-Philon, que celui qui a interjeté appel doit être dé-

(1) Parce qu'il a le droit de demander son renvoi, comme on l'a vu *lia.* 5, au titre *des jugemens*, et *où on peut actionner ou être actionné*, *n.* 30.

(2) Quoique absent de sa province pour une juste cause, c'est-à-dire, pour poursuivre son appel à Rome.

fratres Decimio-Philoni rescripserunt ». *l.* 1. *ff.* 49. 11. *eum qui appell.* Ulp. *lib.* 4. *de appellat.*

« Hoc enim illis præstatur, ne necesse habeant se defendere, qui reipublicæ causa absunt ». *l.* 2. *ff. d. tit.* Marcian. *lib.* 2. *de appellation.*

XIX. Quod autem de pupillo excepit prætor sic limita, quum ex proprio suo contractu, non quum ex alieno convenitur, ut docet Ulpianus. Ita ille : « Apud Julianum quæritur, si communem rem cum Titio pater pupilli habuerit, et communi dividundo judicio pupillus non defendatur, nihilque erit, cujus nomine propter personam patris, condemnatio fieri debeat : utrum vænire bona patris oporteat, an vero rei servandæ causa possideantur ? Et ait Julianus : Si quidem pater aliquos fructus percepit, aut fecerit rem deteriorem, bona ejus vænire possunt. Si vero nihil sit propter quod patris bona væneant (1), pupilli possideri (2). Marcellus autem notat perquam iniquum esse, eum qui nihil cum pupillo contraxit, expectare ejus pubertatem. Quæ sententia habet rationem. Ideoque, quum contractus ex persona patris descendat, dicendum erit non esse expectandam pupilli pubertatem ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 57. *ad ed.*

XX. Præter personas supradictas, generaliter idem dicendum est eorum bona vænire non debere, qui necdum possunt conveniri.

Hinc, « si in diem vel sub conditione debitor latitet, antequam dies vel conditio veniat, non possunt bona ejus vænire. Quid enim interest, debitor quis non sit, an nondum conveniri possit ? Nam et si non sit debitor, idem dicemus ».

« Idem dicendum erit et si quis habeat quidem actionem, sed talem, quæ per exceptionem repellitur ». *l.* 7. §. 14. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

Hinc etiam in specie sequenti : « Eo tempore quo in peculio nihil est, pater latitat. In bonorum possessionem ejus, rei servandæ causa, mitti non possum, qui de peculio cum eo acturus sum : quia non fraudationis causa latitat, qui, si judicium acciperet, absolvi deberet. Nec (3) ad rem pertinet quod fieri potest ut damnatio sequatur. Nam et si in diem vel sub conditione debeatur, fraudationis causa non videtur latitare, tametsi potest

(1) Quia pater nullum lucrum ex re communi percepit, nec in ea damnum dedit ; sed forte ipse pupillus aliquid percepit.

(2) *Possideri* duntaxat, donec defendatur pupillus ; non etiam vendi.

(3) Objectio prima.

fendu dans sa province pour tout autre cause, quoiqu'il soit obligé de s'absenter pour suivre son appel ».

« Car on leur donne cet avantage, pour que ceux qui sont absens pour le service de la république ne soient pas obligés de se défendre ».

XIX. L'exception du préteur en faveur des pupilles souffre une exception lorsqu'ils sont actionnés en vertu de leur propre contrat, et non de contrats étrangers, comme l'enseigne Ulpien : « On demande, dit-il, dans Julien, si, dans le cas ou le père d'un pupille possède une chose en commun avec Titius, son pupille n'étant pas défendu sur l'action en division, et n'y ayant rien qui donne lieu à une condamnation envers le père, il faut vendre les biens du père, ou en accorder la possession pour la conservation de la chose? et Julien dit que, si le père a perçu quelques fruits ou détérioré la chose, ses biens peuvent être vendus; mais que si rien ne donne lieu à cette vente (1), on peut envoyer en possession de ceux du pupille (2). Or, Marcellus observe qu'il serait très-injuste que celui qui n'a point contracté avec ce pupille, dût attendre sa puberté; opinion fondée en raison. Comme donc le contrat procède du père, il faudra dire qu'on ne doit pas attendre la puberté du pupille ».

XX. Outre les personnes ci-dessus, il faut dire en général qu'on ne peut pas faire vendre les biens de ceux qui ne peuvent pas encore être actionnés.

C'est pourquoi, « si celui qui doit à un terme ou sous une condition se cache, on ne peut pas vendre ses biens avant que le terme soit expiré ou que la condition soit remplie; car il n'y a point de différence entre ne rien devoir et ne pouvoir pas encore être actionné, puisqu'on ne peut pas actionner celui qui ne doit rien ».

« Il faut dire la même chose de celui contre qui on a une action, mais qui a une exception pour la repousser ».

C'est pourquoi aussi dans l'espèce suivante : « Si le père se cache lorsqu'il n'y a rien dans le pécule de son fils, je ne peux pas être envoyé en possession de ses biens pour la conservation de la chose, quoique j'aie une action contre lui à la concurrence de ce pécule; parce que celui qui serait absous sur une action ne se cache pas en fraude de cette action. Et (3) il est indifférent qu'il puisse être condamné, parce que celui qui doit à terme ou sous condition n'est pas censé se cacher en fraude de son créancier,

(1) Parce que le père n'a rien touché de la chose commune, et ne l'a pas endommagée, mais que le pupille peut en avoir reçu quelque chose.

(2) Seulement envoyer en possession, jusqu'à ce que le pupille soit défendu, mais non autoriser à les vendre.

(3) Première objection.

judicis injuria condemnari. Sed fidejussorem (1) datum eo tempore, quo nihil in peculio est, teneri putat Julianus; quoniam fidejussor futuræ quoque actionis accipi possit: si tamen sic acceptus est ». *l.* 50. *ff.* 15. 1. *de peculio.* Paul. *lib.* 9. *quæst.*

Si tamen evenerit ut rei judicatæ tempore aliquid sit in peculio, confirmatur ex eventu hæc missio, poteritque eam venditio sequi.

Sic accipe quod ait Ulpianus: « Si quis actione de peculio filii vel servi nomine conveniri possit, si latitet, eo jure utimur ut possint bona ejus possideri et venire, tametsi nihil fuerit in peculio: quia esse potest, et rei judicatæ tempus spectamus, utrum sit, an non sit; et quid teneat actio, etiamsi nihil in peculio fuerit ». *sup. d. l.* 7. §. 15.

ARTICULUS IV.

Quid juris obtineat tam in actionibus in rem *quam in* interdictis, *quum reus latitat, aut simpliciter non defenditur.*

XXI. Hucusque de actionibus personalibus. « Item videamus si quis adversus *in rem* actionem latitet, an bona ejus possideri, venumque dari possint? Extat Neratii sententia, existimantis bona esse vendenda: et hoc rescripto Hadriani continetur. Quo jure utimur ». *l.* 7. §. 16. Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

« Celsus autem Sexto respondit, si fundum, quem petere volo, Titius possideat, neque absens defendatur commodius se existimare, in fundi possessionem, mittendum, quam bona ejus possideri. Hoc adnotandum est, Celsum consultum non de latitante, sed de absente ». *d. l.* 7. §. 17.

« Idem Celsus existimat, si is a quo hereditatem petere velim latitet, commodissime fieri posse ut in possessionem mittar rerum, quas pro herede vel pro possessore possidet: sed si dolo fecit quominus possideret, bona ejus possidenda et vendenda sunt ». *d. l.* 7. §. 18.

XXII. Quemadmodum autem rei corporalis (de qua lis est), possessio, ita etiam, (quum de jure lis est), hujus juris quasi-possessio reo non defendente in petitorem transfertur, onusque petitoris in reum, qui non defendit, rejicitur.

Hoc docet Africanus in specie qua vicinus se ad ædificandum

---

(2) Altera objectio: Pro patre mei debitoris, etiam eo tempore quo nihil est in peculio, recte fidejussorem accipio. Ergo (inquies) etiam eo tempore pater est meus debitor, adeoque bona ejus possidere possum. Respondet male concludi, esse jam tunc meum debitorem, *quoniam fidejussor futuræ quoque actionis* recte accipitur.

quoiqu'il puisse être condamné par l'injustice du juge. Julien pense cependant que s'il a été donné un répondant (1) dans le tems où il n'y avait rien dans le pécule, ce répondant est tenu de l'action qui doit être intentée dans la suite, si néanmoins il a été donné de cette manière ».

Mais, s'il arrive qu'il y ait quelque chose dans le pécule au tems de la chose jugée, l'envoi en possession sera confirmé par l'événement, et par conséquent les biens pourront être vendus.

C'est ainsi qu'il faut entendre ce que dit Ulpien : « Si quelqu'un peut être actionné pour le pécule d'un fils ou d'un esclave, et qu'il se cache ; nous tenons en droit qu'on peut être envoyé en possession de ses biens et les vendre, quoiqu'il n'y ait rien dans le pécule, parce qu'il peut y avoir quelque chose, et qu'on ne considère qu'au tems de la chose jugée s'il y a ou s'il n'y a pas : par la raison que l'action subsiste quoiqu'il n'y ait rien dans le pécule ».

ARTICLE IV.

Qu'arrive-t-il tant dans les actions réelles que dans les interdits, lorsque le débiteur se cache, ou simplement n'est pas défendu.

XXI. Jusqu'ici nous avons parlé des actions personnelles : « voyons aussi si on peut posséder et vendre les biens de celui qui se cache pour éviter une action réelle ; c'était ce que pensait Neratius, et c'est ce que dit un rescrit d'Adrien. C'est aussi le droit que nous suivons ».

« Mais Celse a répondu à Sextus que, si Titius possède un fonds de terre que je veux réclamer, et qu'étant absent il ne soit pas défendu, il faut plutôt m'envoyer en possession du fonds de terre que de ses biens ; mais il faut remarquer que Celse était consulté contre un absent, et non contre un homme qui se cachait ».

« Le même Celse pense que, si celui sur lequel je veux revendiquer une hérédité se tient caché, le mieux est de m'envoyer en possession de ce qu'il possède comme héritier ou comme possesseur ; que cependant s'il a cessé par dol de le posséder, on doit me mettre en possession de ses biens et les faire vendre ».

XXII. Mais la quasi-possession d'un droit comme la possession d'une chose corporelle, passe du débiteur qui ne se défend pas au demandeur, et la charge du demandeur au défendeur qui ne se défend pas.

C'est ce qu'enseigne Africanus dans l'espèce d'un voisin qui se

---

(1) Autre objection. Je reçois un répondant pour le père de mon débiteur, quoiqu'il n'y ait rien dans le pécule de son fils. Mais, dira-t-on, le père est donc mon débiteur dès cette époque, et par conséquent je peux posséder ses biens. On répond qu'il ne faut pas en conclure qu'il soit dès-lors mon débiteur, parce qu'on peut recevoir un répondant pour une action future.

pararet. Etenim, « si, priusquam ædificatum esset, ageretur *jus vicino non esse* ædes altius tollere, nec res ab eo defenderetur, partes judicis non alias futuras fuisse ait, quam ut eum, cum quo ageretur, cavere juberet non prius se ædificaturum, quam ultro egisset *jus sibi esse* altius tollere. Idemque e contrario, (si) quum quis agere vellet *jus sibi esse* (invito adversario) altius tollere : eo non defendente, similiter (inquit) officio judicis continebitur, ut cavere adversarium juberet, nec opus novum se nuntiaturum, nec ædificanti vim facturum ».

« Eaque ratione hactenus is, qui rem non defenderet, punietur : ut (de) jure suo probare necesse haberet. Id enim esse, petitoris partes sustinere ». *l.* 15. *ff.* 39. 1. *de oper. novi nunt.* African. *lib.* 9. *quæst.*

Idem docet Scævola. « Ædificatum habes : ago *tibi jus non esse* habere ; non defendis : ad me possessio transferenda est ; non quidem ut protinus destruatur opus (iniquum enim est, demolitionem prontius fieri) ; sed ut id fiat, nisi intra certum tempus egeris *jus tibi esse* ædificatum habere ». *l.* 45. *ff.* 39. 2. *de damn. infect.* Scæv. *lib.* 12. *quæst.*

XXIII. Vidimus possessore non defendente, possessionem rei, de qua lis est, in petitorem transferri. Transfertur autem ea lege ut, si quandoque postea in lite succubuerit, rem cum fructibus restituat.

Longius tamen progressus est divus Pius, qui, uno casu, ad puniendam scilicet possessoris, si nimia sit, contumaciam, etiam fructus rerum, quarum possessio in petitorem transferebatur, omnino hujus petitoris lucro cedere voluit. Hoc ita refert Ulpianus : « Divus quoque Pius, in persona ejus, qui hereditatem possidens, copiam sui non faciebat, rescripsit, in possessionem rerum hereditariarum adversarium inducendum. In quo rescripto et fructum percipere jussit eum, qui per nimiam contumaciam possessoris hereditatis (ut lucro ejus cedat) in possessionem inductus est rerum hereditariarum ». *d. l.* 7. §. 19.

ARTICULUS V.

De casu quo jacet hereditas debitoris, aut suspectus est heres qui eam adiit.

§. I. *De casu quo jacet hereditas.*

XXIV. Quum omnes qui ad alicujus hereditatem vocabantur, eam repudiaverunt ; nec est qui vel libertatum conservandarum gratia sibi addici bona postulet : mittuntur hereditarii creditores in eorum possessionem.

Hinc Diocletianus et Maximianus : « Si bona debitoris tui vacare constet, et hæc a fisco non agnoscantur : in possessionem

disposait à bâtir. En effet, « si, avant que l'édifice fut bâti, on eût contesté à ce voisin le droit d'exhausser sa maison, et qu'il ne se fût pas défendu ; le juge, dit-il, n'aurait eu qu'à lui ordonner de donner caution de ne pas bâtir avant d'avoir prouvé le droit qu'il prétendrait en avoir ; il en serait de même réciproquement si quelqu'un voulait faire juger qu'il a droit d'exhausser sa maison, malgré son voisin, et que ce voisin ne se défendît pas ; le juge, dit-il encore, n'aurait qu'à ordonner à l'adversaire de donner caution de ne pas dénoncer le nouvel œuvre, et de ne pas s'opposer à sa construction ».

« C'est par cette raison que celui qui ne se défendrait pas doit être puni, parce qu'il devait prouver son droit, et parce que ce serait se faire demandeur ».

Scævola enseigne la même chose : « Vous avez construit un édifice ; je vous actionne pour faire juger que vous n'en avez pas le droit ; vous ne vous défendez pas. Il faut me mettre en possession de l'édifice, non pas pour le détruire sur-le-champ, ce qui serait injuste, mais pour le démolir après un certain tems, à moins que vous n'eussiez prouvé avoir le droit de construire ».

XXIII. Nous avons vu que le possesseur ne se défendant pas, la possession de la chose en litige était transférée au demandeur ; mais elle lui est transférée sous la condition de restituer la chose avec ses fruits s'il succombe sur l'action.

Antonin le Pieux va cependant plus loin ; il a voulu que, dans le cas où le possesseur se montrerait trop opiniâtre, le demandeur gagnât les fruits de la chose dont la possession lui aurait été transmise. Ulpien rapporte la chose de la manière suivante : « Antonin le Pieux dit dans un rescrit, que si quelqu'un possédant une hérédité se tenait caché, il fallait envoyer son adversaire en possession des choses héréditaires ; il ordonne dans le même rescrit, que celui qui a été envoyé en possession des choses héréditaires, en perçoive les fruits à son profit, si le possesseur de cette hérédité s'opiniâtrait à se cacher ».

ARTICLE V.

Du cas où la succession du débiteur est vacante ou acceptée par un héritier suspect.

§. I. *Du cas où la succession est vacante.*

XXIV. Lorsque tous ceux qui étaient appelés à la succession de quelqu'un y ont renoncé, et que personne ne demande l'adjudication des biens pour la conservation des libertés, les créanciers héréditaires en sont envoyés en possession.

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « S'il est constant que les biens de votre débiteur sont vacans, et que le fisc ne

eorum mitti te, a competente judice recte postulabis ». *l.* 5. *cod.* 7. 72. *de bon. auct. jud. poss.*

Quod « si alter ex heredibus intra tempora sibi præstituta deliberet adire hereditatem, alter vero neget se aditurum, videndum est quid creditoribus agendum sit? Et placet interim eos in possessionem mittendos, custodiæ causa, donec appareat, is qui deliberat, utrum adgnoscat partem suam, an non agnoscat ». *l.* 9. §. 1. Paul. *lib.* 57. *ad ed.*

XXV. « Si quis sub conditione heres institutus est, cogendus est conditioni parere, si potest; aut, si responderit se non aditurum (1) etiamsi conditio extiterit, vendenda erunt bona defuncti ». *l.* 1. *ff.* 42. 7. *de curat. bon. dando.* Paul. *lib.* 57. *ad ed.*

« Quod si nihil facere (2) potest, curator bonis constituendus erit aut (3) bona vendenda ». *d. l.* 1. §. 1.

Puta, « si servus conditione heres institutus sit, aut (4) dubium sit an is heres liberque futurus sit: non est iniquum postulantibus creditoribus ita decerni, ut, si ante certum tempus is heres non extiterit, perinde omnia observentur ac si is heres ita institutus non esset. Quod plerumque accideret, si sub conditione dandæ alicui pecuniæ heres institutus sit, nec dies adpositus sit ». *l.* 4. *ff.* 42. 3. *de reb. auct. jud. poss.* Paul. *lib.* 57. *ad ed.*

Obiter nota. « Sed hoc, quantum ad bona, ita observandum. Cæterum libertas ei quandoque (5) competet, et a prætore conservanda est; etiamsi certum sit, neque heredem, neque bonorum possessorem futurum ». *d. l.* 4. *v. sed hoc.*

« Si quis tamen heredem se spondendo, vel actiones patiendo, defunctum defendat, bona defuncti vænire non poterunt ». *d. l.* 4. §. 1.

Paulo suffragatur Ulpianus: « Si diu incertum sit, heres extiturus necne sit; causa cognita permitti oportebit bona rei ser-

---

(1) Non est quidem hæc responsio, vera repudiatio hereditatis: quæ priusquam delata sit, adeoque priusquam conditio extiterit, repudiari non potest: sed hunc habet effectum, ut possit curator vendere bona, perinde ac si repudiasset, propter ejus contumaciam.

(2) Id est, si nec possit conditioni parere, quia casualis est et non in ejus potestate posita; nec respondere se non aditurum etiamsi conditio extiterit quia forte is est qui conditione existente erit necessarius heres.

(3) *Aut* etiam *bona vendenda*, si intra tempus quod præfiniet prætor conditio non extiterit, ut mox dicetur.

(4) Cujacius (*observ.* 24. 17.) censet legendum, *ita ut dubium.*

(5) Id est, quandocumque autem postea conditionem dandæ pecuniæ (libertati ejus et hereditati adscriptam) impleverit, non proficit quidem impleta conditio ut hereditatem consequatur, quum jam bona fuerint distracta; sed prodest saltem ut libertatem adipiscatur.

les réclame pas, vous pouvez demander aux juges compétens de vous mettre en possession ».

Mais « si l'un des héritiers délibère pendant le tems qui lui est donné pour cela sur l'acceptation de la succession, et que l'autre l'ait répudiée, il faut voir ce que doivent faire les créanciers? et il est décidé qu'ils peuvent, dans l'intervalle, en être mis en possession pour les conserver jusqu'à ce que celui qui délibère se soit déclaré ».

XXV. « Si quelqu'un a été institué héritier sous une condition, il sera forcé de la remplir s'il le peut; ou s'il répond qu'il n'acceptera pas la succession (1), quoique la condition soit remplie, il faudra vendre les biens du défunt ».

« Mais, s'il ne peut pas faire l'un et l'autre (2), il faudra constituer un curateur aux biens ou les faire vendre (3) ».

Par exemple, « si un esclave a été institué héritier sous condition, ou si l'on doute qu'il soit libre et héritier (4), il n'y a point d'injustice à statuer sur la demande des créanciers, que s'il n'est pas héritier dans un certain tems, on fera comme s'il n'eût point été institué héritier. Et c'est ce qu'on fait souvent lorsque l'héritier est chargé de payer une somme à quelqu'un sous une condition, mais sans terme fixé ».

Remarquez en passant que « cela s'observe quant aux biens, mais il doit être affranchi (5) et le préteur doit conserver sa liberté, quand il serait certain qu'il ne doit être ni héritier ni possesseur des biens ».

« Si cependant quelqu'un répond qu'il sera héritier, et défend aux actions intentées contre le défunt, les biens de celui-ci ne pourront être vendus ».

Ulpien vient, à cet égard, à l'appui de Paul : « Si l'on est long-tems incertain qu'il y ait ou qu'il n'y ait pas d'héritier, il

---

(1) A la vérité cette réponse ne contient pas une répudiation de l'hérédité, qui ne peut pas être répudiée avant d'être déférée, ni par conséquent avant que la condition soit remplie; mais l'effet n'en est pas moins que le curateur peut vendre les biens à cause de l'opiniâtreté de l'héritier, comme s'il avait répudié l'hérédité.

(2) C'est-à-dire, s'il ne peut pas remplir la condition, parce qu'elle dépend des événemens et non de sa volonté; ni répondre qu'il n'acceptera pas quoique la condition soit remplie, parce qu'il peut être héritier nécessaire après avoir rempli la condition.

(3) Ou vendre les biens si la condition n'est pas remplie dans le tems fixé par le préteur, comme on va bientôt le dire.

(4) Cujas, *observ.* 24, 17, pense qu'il faut lire *ita ut dubium.*

(5) C'est-à-dire, mais dans quelque tems que la condition (sous laquelle il a été fait héritier et libre) de payer une certaine somme, soit remplie, il n'obtiendra pas pour cela la succession, puisque les biens en auront été vendus, mais il acquerra la liberté.

vandæ causa possideri, et, si ita res urgeat, vel conditio (1), bonum etiam hoc erit concedendum, ut curator constituatur. *l.* 8. *lib.* 60. *ad ed.* unus ex creditoribus ». *l.* 9. Paul. *lib.* 57. *ad ed.*

XXVI. His quæ hactenus diximus consonat quod ait Pomponius de herede sub conditione scripto: « Sed si bonorum possessionem non admittat, sed conditionem trahat, cui facile parere possit; veluti *si servum* (quem in potestate habet) *manumiserit*, nec manumittat : hic prætoris erunt partes, ut imitetur edictum suum illud, quo præfinit tempus intra quod adeatur hereditas ». *l.* 23. §. 1. *ff.* 28. 5. *de heredib. instit. lib.* 1. *ad Sab.*

« Item si conditioni heres parere non poterit, quam in sua potestate non habebit : veluti institutione collata in alterius factum, aut quemdam casum (*si ille*, puta, *consul factus fuerit*) : tunc postulantibus creditoribus constituet prætor, nisi intra certum tempus hereditas obtigerit, aditaque fuerit, se bona defuncti creditoribus possidere jussurum, et interim, quæ urgebunt, per procuratores distrahi jussurum ». *d. l.* 23. §. 2.

« Sed si sub conditione quis heres institutus sit, et grave æs alienum sit, quod ex pœna crescit, et maxime si publicum debitum imminet, per procuratorem solvendum est alienum : sicuti quum venter in possessione sit, aut pupillus heres tutorem non (2) habeat ». *d. l.* 23. §. 3.

« Et ideo ait, causæ cognitionem adjectam, propter eos qui sine dilatione peregre essent; vel ægritudine vel valetudine ita impedirentur, ut in jus produci non possent, nec tamen defenderentur ». *d. l.* 23. §. 4.

§. II. *De casu quo suspectus est heres qui hereditatem adiit.*

XXVII. « Si creditores heredem suspectum putent, satisdationem exigere possunt pro suo debito reddendo. Cujus rei gratia cognoscere prætorem oportet, nec statim eum satisdationis necessitati subjicere debet, nisi causa cognita constiterit prospici debere his qui suspectum eum postulaverunt ». *l.* 31. *ff.* 42. 5. *de reb. auctor. jud. possid.* [*alias l.* 16. *de privil. cred.*] Ulp. *lib.* 2. *de omnib. tribunal.*

« Quod si quasi suspectus satisdare jussus, decreto prætoris non obtemperaverit, tunc bona hereditatis possidere, venumque dari ex edicto suo permittere jubebit ». *d. l.* 31. §. 3.

« Plane in recenti aditæ hereditatis, audiendi erunt qui sus-

(1) Glossa sic interpretatur, *conditio rei;* puta, si pœna promissa a defuncto fuerit, nisi intra certum diem solveretur.

(2) Idem dicitur infra hoc *lib. tit.* 2. *de curat. bon. dand. n.* 4.

faudra permettre la possession des biens en connaissance de cause pour la conservation de la chose, et même les vendre s'il y a urgence (1) ; on peut aussi établir curateur aux biens un des créanciers ».

XXVI. Ce que nous avons dit jusqu'ici s'accorde avec ce que dit Pomponius, d'un héritier institué sous condition : « Mais s'il refuse la possession des biens ou diffère de remplir une condition qu'il pouvait exécuter facilement ; comme, par exemple, d'affranchir un esclave qui est sous sa puissance, alors le préteur doit se conformer à son édit par lequel il a fixé un terme à l'adition d'hérédité ».

« Et si l'héritier ne peut pas remplir la condition qui a été imposée à son institution ; par exemple, si elle dépend du fait d'un autre ou d'un événement incertain, comme s'il eût été institué héritier dans le cas où il serait fait consul ; alors, sur la demande des créanciers, le préteur les autorisera à posséder les biens, à moins que, dans un certain tems, la succession ne soit acceptée ; et dans l'intervalle il fera vendre par procureur ceux qu'il sera nécessaire de vendre ».

« Si quelqu'un a été institué héritier sous condition, et s'il y a des dettes considérables qui s'accroissent par des conventions pénales ; mais surtout si le défunt était sous le poids d'une dette publique, on fera payer ces dettes par procureurs, comme quand le possesseur est un enfant à naître, ou un pupille sans tuteur (2) ».

« Et c'est pourquoi il dit que la connaissance de cause a été ajoutée en faveur de ceux qui seraient en pays étrangers, ou empêchés par une maladie de se présenter en justice et de se défendre ».

§. II. *Du cas où l'héritier qui a accepté la succession est suspect.*

XXVII. « Si les créanciers suspectent l'héritier, ils peuvent demander caution pour leur créance ; mais le préteur ne doit pas le soumettre à cette caution sur-le-champ et sans connaissance de cause ; et il doit adopter cette mesure après avoir fait constater la nécessité de leur subvenir ».

« Si cet héritier, obligé de donner caution, n'exécute pas le décret du préteur, alors celui-ci doit envoyer les créanciers en possession des biens et les faire vendre conformément à son édit ».

« Si la succession a été récemment acceptée, il faut certaine-

(1) C'est ainsi que la glose interprète la condition de la chose, c'est-à-dire, si le défunt s'est soumis à une peine dans le cas où il n'aurait pas payé dans tel tems.

(2) C'est encore ce qui est dit plus bas, au titre *des curateurs qu'on doit donner aux biens*, n. 4.

pectum postulant. Cæterum si probentur passi eum in hereditate morari, nec quidquam possint objicere criminis, quasi dolose versato eo : non debebit post multum temporis ad hanc necessitatem compelli ». *d. l.* 31. §. 2.

XXVIII. « Sed suspectus heres, non iisdem modis quibus suspectus tutor æstimatur : si quidem tutorem non facultates, sed fraudulenta in rebus pupillaribus, sed callida conversatio suspectum commendat (1) ; heredem vero solæ facultates ». *d. l.* 31. §. 1.

« Plane si doceatur nihil ex bonis alienasse, nec sit quod ei juste præter paupertatem objiciatur : contentus esse prætor debet, ut jubeat eum nihil minuere ». *d. l.* 31. § 4.

« Quod si nec inopia laborantem eum creditores ostendere poterint, injuriarum actione ei tenebuntur ». *d. l.* 31. §. 5.

TITULUS V.

De rebus auctoritate judicis possidendis seu vendundis.

CONTINUATO tractatu de missione in possessionem, circa quam superiori titulo vidimus ex quibus causis fieri soleat, in hoc titulo agitur de ipsa missione et hujus effectu, tum de venditione quæ eam sequitur.

SECTIO I.

De missione creditorum in bona debitoris, et hujus missionis effectu.

Hic videndum 1°. quid sint hæc bona in quæ creditores mittuntur, et ad quæ porrigatur hæc missio ; 2°. quod jus tribuat creditoribus decretum prætoris quo mittuntur in possessionem ; 3°. quod jus ipsi consequantur quum eam ingressi fuerint; 4°. quibus proficiat hæc missio in possessionem ; 5°. quamdiu duret ; 6°. agemus de actionibus quæ ex gestu creditorum qui in possessionem missi sunt, ultro citroque nascuntur.

ARTICULUS I.

Quid sint bona in quæ mittuntur creditores, et ad quæ porrigatur hæc missio.

I. « *Bonorum* appellatio, aut naturalis aut civilis est ». *l.* 49. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 59. *ad. ed.*

Civilis bonorum appellatio in edictis *de bonorum possessioni-*

---

(1) Hanc disparitatis rationem affert Scipio-Gentilis, quod, quum tutor pupillo detur patris loco, bene de ejus fide ac caritate erga pupillum præsumitur.

ment écouter ceux qui suspectent l'héritier ; mais s'il est prouvé qu'ils l'en aient laissé jouir, et qu'ils n'aient aucun reproche à lui faire, comme d'avoir commis quelques fautes, on ne doit pas, après un certain tems de silence de leur part, forcer cet héritier à la nécessité d'une caution ».

« Mais on n'estime pas un héritier suspect comme un tuteur, on juge celui-ci suspect, non à raison de ses facultés, mais à raison de sa conduite dans l'administration des biens du pupille (1); tandis que l'héritier n'est jugé tel qu'à raison de ses facultés ».

« Si cependant il est prouvé qu'il n'a rien aliéné, et qu'on n'ait à lui reprocher que sa pauvreté, le préteur se contentera de lui défendre de rien aliéner ».

« Et, si les créanciers ne peuvent pas même prouver qu'il est pauvre, on lui donnera l'action en injure contre eux ».

TITRE V.

Des choses possédées ou vendues par autorité de justice.

Par continuation du traité de l'envoi en possession, sur lequel nous avons vu dans le titre précédent pour quelles causes il avait lieu, nous traiterons dans celui-ci de l'envoi en possession lui-même, de ses effets, et de la vente qui en est la suite.

SECTION I.

De la possession des biens du débiteur accordée à ses créanciers, et de ses effets.

Il faut examiner ici 1°. quels sont les biens du débiteur dont on envoie les créanciers en possession; 2°. quel droit donne aux créanciers le décret par lequel le préteur les envoie en possession; 3°. quel droit ils acquièrent par leur mise en possession; 4°. à qui profite cette mise en possession; 5°. combien elle dure. Nous traiterons en sixième lieu des actions qui naissent de part et d'autre de la gestion des créanciers envoyés en possession.

ARTICLE I.

Quels sont les biens du débiteur dont on envoie les créanciers en possession, et à quoi s'étend cet envoi en possession.

I. « Cette dénomination *de biens* a une signification civile ou naturelle ».

La dénomination *de biens* a une signification civile. Dans les

(1) Scipion-Gentilis donne pour raison de cette différence, que le tuteur étant donné au pupille pour lui tenir lieu de père, on doit bien présumer de sa fidelité et de sa bienveillance envers ce même pupille.

bus, de quibus supra, *lib.* 37 *et* 38. Qua civili appellatione, etiam onera continentur. Hic autem naturalis tantum spectatur, qua id continetur duntaxat quod prodest (*l'actif et non le passif*) : ut mox dicitur.

Enimvero, « *naturaliter* bona ex eo dicuntur, quod beant, hoc est, beatos faciunt. *Beare* est *prodesse.* In bonis autem nostris computari sciendum est non solum quæ dominii nostri sunt; sed et si bona fide a nobis possideantur, vel superficiaria sint. Æque bonis adnumerabitur, etiam si quid est in actionibus, petitionibus, persecutionibus. Nam hæc omnia in bonis esse videntur ». *d. l.* 49. *ff. d. t. v. naturaliter.*

II. « Si propter naturam rei, veluti si præsidium inundatum sit, aut, propter latronum potentiam, non potest possideri: recte dicitur non esse quod possideatur ». *l.* 12. §. 2. Paul. *lib.* 59. *ad ed.*

Tamen et ad ea quæ sic possideri non possunt, pertinebit missio; nimirum ut cessante impedimento possint creditores possessionem ingredi.

Unde Gaius: « Quamvis possessa non sint bona, quia forte nihil fuerit, quod possideatur, aut sine controversia non possideatur : creditor, qui in possessionem missus est, perinde habetur ac si etiam possessa bona fuissent ». *l.* 13. Gaius, *lib.* 23. *ad ed. prov.*

Ad ea autem demum bona porrigitur missio, quæ subsunt jurisdictioni magistratus ejus qui in possessionem misit.

Hinc Paulus : « Is qui possidere jubetur, eo loco jussus videtur, cujus cura ad jubentem pertinet (1) ». *l.* 12. §. 1. Paul. *lib.* 59. *ad ed.*

ARTICULUS II.

Quod jus tribuat creditoribus decretum quo in possessionem mittuntur, et de actione quæ ipsis competit, si in possessionem non sinantur ingredi.

III. Decreto creditoribus id duntaxat tribuitur, ut quum in earum possessionem venerint, jus pignoris in his rebus adipiscantur.

Et quidem « non est mirum, si ex quacumque causa magistratus in possessionem aliquem miserit, pignus constitui; quum testamento quoque pignus constitui posse imperator noster cum patre sæpissime rescripserit ». *l.* 26. *ff.* 13. 7. *de pignor. act.* Ulp. *lib.* 3. *disp.*

Sed « sciendum est, ubi jussu magistratus pignus constituitur,

(1) Si igitur sint bona in alia provincia, adeundus erit præses hujus provinciæ, qui jubebit executioni mandari decretum quo in bona debitoris creditores mittuntur.

édits sur les possessions des biens dont nous avons parlé ci-dessus, *liv.* 37 *et* 38, elle comprend même les charges; ici elle n'a qu'une signification naturelle qui ne contient que l'actif et non le passif, comme on le dira bientôt.

En effet, « on appelle *naturellement* biens les choses qui concourent au bonheur; *rendre heureux* est synonyme de procurer des avantages. Or, il faut savoir que nous regardons comme nous procurant des avantages, non-seulement les choses que nous possédons en propriété, mais encore celles que nous possédons de bonne foi, et même celles dont nous n'avons que la superficie. On compte aussi au nombre de ces choses les actions, droits et poursuites; parce que ces choses aussi sont avantageuses ».

II. « Ce que nous pouvons posséder par la nature de la chose, comme du terrain inondé ou envahi par des usurpateurs, est censé, et avec raison, n'être pas possédé ».

Cependant l'envoi en possession s'étend à ces choses qu'on ne peut pas posséder en autorisant les créanciers à les posséder, quand les obstacles qui s'y opposent seront levés.

C'est pourquoi Gaius dit : « Quoiqu'il y ait des biens qui ne soient pas possédés, comme il pourrait n'y en avoir pas de possédés, ou du moins de possédés sans contestation, on les regarde comme possédés, par rapport aux créanciers envoyés en possession ».

Mais l'envoi en possession ne s'étend qu'aux biens soumis à la juridiction du magistrat qui l'a prononcé.

C'est pourquoi Paul dit : « Celui qui est envoyé en possession n'est censé l'être que pour les biens soumis à celui qui l'a envoyé en possession (1) ».

ARTICLE II.

Quel droit donne aux créanciers le décret par lequel ils sont envoyés en possession; et quelle action ont ceux qui sont empêchés d'entrer en possession.

III. Ce décret ne donne aux créanciers qu'un droit de gage sur les biens dont il les envoie en possession.

Et même, « il n'est pas rare que le magistrat constitue le gage par l'envoi en possession, n'importe à quel titre; notre empereur et son père ayant dit souvent dans leur rescrit, qu'on pouvait constituer le droit de gage, même par testament ».

Mais « il faut savoir que, quand le droit de gage a été constitué

(1) Si donc il y a des biens dans une autre province, il faudra s'adresser au président de cette province, qui ordonnera l'exécution du décret qui en a envoyé les créanciers en possession.

non alias constitui, nisi ventum fuerit in possessionem ». *d. l.* 26. §. 1.

Non possunt igitur creditores per *hypothecariam* actionem vindicare possessionem eorum bonorum, antequam eam ingressi fuerint: sed vi decreti quod impetraverunt, eam ingrediuntur.

IV. Quod « si quis creditorem prohibuerit bona debitoris ingredi, datur in eum actio [in factum] quanti ea res sit ». *l.* 14. *ff.* 42. 4. *quibus ex caus. in poss.* Paul. *lib.* 2. *quæst.*

Hic autem insignem nota in concedenda hac actione differentiam, inter creditorum missionem *rei servandæ causa*, et missionem quæ legatariis conceditur *legatorum causa.*

Nimirum: « Sed et si quis legatorum servandorum causa missus in possessionem, admissus non est: si legati conditio pendeat, licet possit deficere, æstimatur tamen id quod legatum est: quia interest ejus cautum habere ». *d. l.* 14. §. 1.

« Creditor autem conditionalis in possessionem non mittitur (1); quia is mittitur, qui potest bona ex edicto vendere ». *d. l.* 14. §. 2.

Item circa hanc actionem quæ datur creditori qui possessionem ingredi prohibitus est, nota, hoc quod ex ea creditor fuerit consecutus, imputari in debitum. Ita Paulus: « Si quis creditorem missum in possessionem rei servandæ causa, non admiserit: si venditor (2) præstiterit creditori quanti ejus interfuerit, quæsitum est an debitor liberetur? Et puto improbum esse eum, qui velit iterum consequi, quod accepit ». *l.* 51. §. 1. *ff. hoc lib. tit.* 1. *de re jud. lib.* 2. *manual.*

---

(1) Efficaciter, et ita ut habeat hanc actionem si non admittatur: cæterum jure mitti potest, ut vid. *tit. præced. n.* 3. Quæ autem ratio differentiæ inter creditorem et legatarium? Hanc affert Cujacius (in *quæst. Paul. ad h. l.*) scilicet quod legatarii mittuntur in possessionem, non tam ut pignus ipsis constituatur, quam ut tædio hujus possessionis invitetur heres ad cavendum: ergo efficaciter mittuntur, etsi legati conditio pendeat, quia interest eorum cautionem habere. Et hac in re legata comparantur judiciis bonæ fidei, in quibus id quoque venit ut ante conditionem cautio præstetur. Quum autem creditores mittuntur in possessionem, ideo tantum mittuntur ut ipsis pignus constituatur quod distrahere possint, ut ex pretio ipsis satisfiat: quum igitur ante conditionem non possint distrahere bona debitoris, ante conditionem in bona ejus inefficaciter mittuntur.

(2) Cujacius (*observ.* 12. 23.) legendum monet *debitor*, et addit secus fore, si alius quam ipse debitor prohibuisset; nec ex eo quod ab isto creditor accepisset, utpote pœnæ nomine, liberatum iri debitorem.

par le magistrat, il ne peut plus l'être autrement jusqu'à l'envoi en possession ».

Les créanciers ne peuvent donc pas revendiquer par l'action hypothécaire la possession des biens dont ils sont envoyés en possession, jusqu'à ce qu'ils les possèdent; ils ne doivent entrer en possession qu'en vertu du décret qu'ils ont obtenu.

IV. Mais « si quelqu'un empêche un créancier d'entrer en possession des biens de son débiteur, on donne contre lui une action en dommages et intérêts ».

Il faut observer ici qu'en accordant cette action, on fait une grande différence entre l'envoi en possession des créanciers pour la conservation de la chose, et celui des légataires pour la conservation du legs.

Car, « si quelqu'un envoyé en possession pour la conservation du legs n'y a pas été mis, si la condition d'un legs n'est pas encore remplie, quoiqu'elle puisse ne pas l'être; on estime néanmoins la chose léguée, parce que le légataire a intérêt à ce qu'elle lui soit garantie ».

« Mais on n'envoie pas le créancier conditionnel en possession (1), parce qu'on n'y envoie que celui qui peut vendre les biens en vertu de l'édit ».

Observez aussi, par rapport à l'action qui est donnée aux créanciers empêchés de se mettre en possession, que ce qu'ils ont touché doit être imputé sur leur créance. Paul dit à cet égard : « Si quelqu'un a empêché un créancier envoyé en possession pour la conservation de la chose de s'en mettre en possession, et que le vendeur (2) ait payé au créancier ce qu'il lui devait, on demande si celui-ci est libéré ? mais je pense qu'il serait injuste que ce créancier voulût être payé une seconde fois ».

---

(1) Efficacement, et de manière qu'il ait action s'il est empêché de posséder; mais le droit permet de l'envoyer en possession, comme on l'a vu dans le titre précédent, *n.* 3. Quelle est donc la raison de la différence entre le créancier et le légataire à cet égard ? Cujas la rapporte, *quæst. Paul. sur cette loi*, et dès que les légataires sont envoyés en possession non pas tant pour leur constituer un gage, qu'afin que le créancier dépouillé de ses biens s'empresse de leur donner caution. On les y envoie donc efficacement lors même que la condition de leur legs n'est pas remplie, parce qu'ils ont déjà intérêt à en avoir caution. Les legs sont comparés sous ce rapport aux actions de bonne foi, dans lesquelles on donne aussi caution avant que la condition soit remplie; mais lorsque les créanciers sont envoyés en possession, ils y sont envoyés pour leur constituer un gage qu'ils puissent vendre, et dont le prix les remplisse de leur créance; d'où suit qu'avant que la condition soit remplie, ils ne peuvent pas vendre les biens de leur débiteur, et que par conséquent ils en sont inutilement envoyés en possession.

(2) Cujas, *observ.* 12, 23, avertit qu'il faut lire *debitor;* il ajoute qu'il en est autrement si un autre que le débiteur s'est opposé à la mise en possession, et que le débiteur n'est pas libéré parce que le créancier a reçu de celui qui l'a empêché, et qui n'a payé que la peine de l'empêchement qu'il a apporté.

ARTICULUS III.

Quale jus tribuat creditoribus ipsa possessio bonorum, quum eam ingressi sunt.

V. Hæc possessio nec dominium, nec fructum, nec etiam usum creditoribus tribuit, sed regulariter meram custodiam : per quam id consequuntur, non tam ut fruantur ipsi, quam ut debitorem suum frui prohibeant.

Hinc, durante possessione, quemadmodum nec debitor ex his rebus quidquam percipere potest, ita etiam recte « Fulcinius existimat creditores rei servandæ causa missos in possessionem, ex his rebus ali non debere ». *l.* 7. *ff.* 42. 4. *quib. ex caus. in possess.* Ulp. *lib.* 59. *ad ed.*

VI. Quamvis autem per hanc possessionem debitor frui prohibeatur : tamen, iu pupilli debitoris persona singulare est quod, « si pupillus ex contractu suo non defendatur, ideoque bona ejus creditores possidere cœperint : diminutio ex his bonis fieri debet, vescendi pupilli causa ». *l.* 33. [*alias l.* 18. *de privileg. credit.*] Ulp. *lib.* 3. *regular.*

Pariter Paulus : « Pupillus (1) si non defendatur, in possessione creditoribus constitutis, [minoribus] ex his usque ad pubertatem alimenta præstanda sunt ». *l.* 39. (*alias l.* 24. *de privileg. credit.*) *lib.* 5. *sentent.*

His generaliter præmissis, jam specialius videndum est, quid tribuat hæc possessio tam circa res corporales, quam circa instrumenta, et circa actiones debitoris.

§. I. *Quid juris tribuat hæc possessio circa res personales.*

VII. « Si quis fructus ex prædio debitoris capi poterit, hunc creditor qui in possessionem pretii missus est, vendere, vel locare (2) debet. Sed hoc ita demum, si ante neque vænierit, neque locatus erit. Nam si jam a debitore vel locatus erat, vel vænierat, servabit prætor venditionem et locationem a debitore factam, etsi minoris distractum est, vel locatum : nisi in fraudem creditorum hoc fiat ; tunc enim prætor arbitrium dat creditoribus, ut ex integro locationem vel venditionem faciant ». *l.* 8. §. 1. Ulp. *lib.* 61. *ad ed.*

« De cæterarum quoque rerum fructibus idem erit dicendum ; ut, si qui locari possint, locentur : puta mercedes servorum, vel jumentorum, cæterorumque quæ possunt locari ». *d. l.* 8. §. 2.

« De tempore locationis nihil prætor locutus est. Et ideo libe-

(1) Cujacius (*observ.* 24. 17.) censet legendum *pupillo*, et infra hanc vocem (*minoribus*) expungendam.

(2) Scilicet in arbitrio est creditorum, an ipsi percipiant fructus, eosque vendant, an locent prædium.

ARTICLE III.

Quel droit donne aux créanciers la possession des biens quand ils y sont entrés.

V. Cette possession ne donne aux créanciers ni la propriété, ni les fruits, ni même l'usage de la chose ; mais seulement la garde de cette même chose, par laquelle ils en jouissent moins eux-mêmes qu'ils n'empêchent leur débiteur d'en jouir.

C'est pourquoi comme pendant cette possession, le débiteur ne peut percevoir aucun fruit de la chose, de même aussi « Fulcinius dit avec raison que les créanciers envoyés en possession pour la conservation de la chose, ne peuvent pas en tirer leur subsistance ».

VI. Mais, quoique pendant cette possession le débiteur ne puisse pas jouir, le pupille débiteur a un privilége particulier à cet égard ; « si un pupille n'est pas défendu sur l'action née de son contrat, et que ses créanciers soient envoyés en possession de ses biens, on doit en distraire une quantité suffisante pour le faire subsister ».

Paul dit également : « Si un pupille n'est pas défendu (1), et que ses créanciers soient envoyés en possession de ses biens, il faudra lui fournir des alimens jusqu'à sa puberté sur ces mêmes biens ».

Après ces notions générales, il faut examiner en particulier quel droit cette possession donne, tant sur les biens corporels, que sur les titres et actions du débiteur.

§. I. *Quel droit donne cette possession sur les biens corporels.*

VII. « S'il y a des fruits à recueillir des fonds de terre du débiteur, le créancier envoyé en possession de ces fonds de terre doit vendre ces fruits ou donner les fonds de terre en location (2), s'il ne les a pas déjà donnés en location ou vendus ; car si le débiteur les avait vendus ou donnés en location, le préteur maintiendrait cette location ou cette vente, quoique faites à vil prix, à moins qu'elles n'eussent été faites en fraude des créanciers ; cas auquel le préteur donnerait à ceux-ci la faculté de les annuler ».

« Il faut dire la même chose à l'égard des fruits des autres biens ; c'est-à-dire, qu'ils doivent être affermés s'ils peuvent l'être, comme, par exemple, les travaux des esclaves, des chevaux, et autres choses susceptibles de location ».

« Le préteur n'a rien dit du tems pour lequel cette location

---

(1) Cujas, *observ.* 24, 17, pense qu'il faut lire *pupillo*, et effacer plus bas le mot *minoribus*.

(2) C'est-à-dire, a le choix de percevoir lui-même les fruits, ou d'affermer le fonds de terre.

rum arbitrium creditoribus datum videtur, quanto tempore locent. Quemadmodum illud est in arbitrio eorum, vendant, vel locent; scilicet sine dolo malo : ex culpa autem rei non fiunt ». *d. l.* 8. §. 3.

VIII. « Si unus sit qui possideat bona, expetitum erit de locatione. Quod si non unus, sed plures sint, quis eorum debeat locare vel vendere quæritur? Et si quidem convenit inter eos, expeditissimum est; nam et omnes possunt locare, et uni hoc negotium dare : si vero non convenit, tunc dicendum est prætorem causa cognita eligere debere qui locet vel vendat ». *d. l.* 8. §. 4.

Et alibi. « Quum plures creditores in possessionem rerum debitoris mittantur, ne (3) corrumpantur rationes, uni hoc negotium a creditoribus esse dandum, quem major pars creditorum elegerit ». *l.* 15. Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

§. II. *Quid juris tribuat circa instrumenta.*

IX. Creditoribus in possessionem bonorum missis, jus est instrumenta debitoris cognoscere et dispungere.

« *Cognoscere* instrumenta, est relegere et recognoscere; *dispungere*, est conferre accepta et data ». *l.* 56. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

« Utrum semel, an etiam sæpius recognitio (et), dispunctio concedenda sit creditoribus, videamus? Et ait Labeo, amplius quam semel non esse concedendam. Si quis tamen (inquit) juraverit non calumniæ causa se postulare, neque habere quæ dispunxerit; iterum ei faciendam potestatem ait, nec amplius quam bis ». *l.* 15. §. 1. Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

X. At præter recognitionem et dispunctionem, « ego puto creditoribus instrumentorum etiam αναγραφην (id est, *descriptionem*) facere : non ut describant ipsa corpora instrumentorum, sed quot sint, de qua re sint, subnotent sibi, et quasi inventarium faciant. Quod etiam universorum facere eis erit permittendum ».

« Præterea, nonnunquam prætor causa cognita etiam describere aliquid ex instrumentis creditoribus debebit permittere, si qua idonea causa interveniat ». *d. l.* 5. *v. ego.*

§. III. *Quid juris tribuat circa actiones debitoris.*

XI. « Creditore in possessionem rerum debitoris misso, curator constitui debet, si quædam actiones perituræ sunt ». *l.* 14. Paul. *lib.* 59. *ad ed.*

Scilicet ut eas contestetur.

De his autem quæ hos bonorum curatores spectant, proprius est titulus 7 infra, ad quem remitto.

pourrait être faite. Il a donc laissé aux créanciers la liberté de les affermer pour le tems qu'ils voudraient, comme celle de les vendre ou de les affermer; pouvu cependant qu'ils n'y mettent pas de mauvaise foi; car, à cet égard, ils ne sont pas tenus de leurs fautes ».

VIII. « S'il n'y a qu'un créancier envoyé en possession des biens, ce sera lui qui les affermera; s'il y en a plusieurs et non un seul, on demande lequel d'entre eux doit les affermer ou les vendre? Mais il convient qu'ils s'accordent à cet égard, car ils peuvent tous les louer ou en charger l'un d'entre eux. S'ils ne s'accordent pas, le préteur doit choisir lui-même un d'entre eux avec connaissance de cause ».

Il est encore dit ailleurs que, « si plusieurs créanciers ont été envoyés en possession des biens du même débiteur, ils doivent charger l'un d'entre eux choisi par le plus grand nombre, de les affermer ou de les vendre, afin d'éviter les embarras ou la complication des comptes ».

§. II. *Quel droit donne la possession à l'égard des titres.*

IX. Les créanciers envoyés en possession des biens de leur débiteur ont le droit de connaître de ses titres et de les discuter.

« *Connaître des titres*, c'est les avoir lus et relus; les *discuter* c'est examiner les droits et les charges qu'ils contiennent ».

« Voyons si le débiteur doit faire connaître et discuter plusieurs fois ses titres à ses créanciers? Labeon dit qu'il n'y est obligé qu'une fois: il ajoute cependant que si quelqu'un d'entre eux affirme par serment qu'il le demande une seconde fois sans esprit de chicane, il faut le lui accorder, mais seulement pour la seconde fois ».

X. Mais outre la lecture et l'examen, « je pense qu'il doit aussi leur permettre, non pas d'en prendre des copies, mais d'en extraire les choses qu'ils ont besoin de savoir, et d'en faire une espèce d'inventaire; ce qui s'étend à chacun de ces titres en particulier ».

« En outre, le préteur doit quelquefois leur permettre, avec connaissance de cause, et lorsqu'ils en ont besoin, d'en copier des parties ».

§. III. *De ce que permet la possession à l'égard des actions du débiteur.*

XI. « Le créancier étant envoyé en possession des biens de son débiteur, on doit établir un curateur, s'il y a des actions qui périclitent ».

Savoir, pour les exercer:

Mais le titre 7 ci-après traite expressément de ce qui concerne ces curateurs aux biens, et on y renvoie.

ARTICULUS IV.

Quibus proficiat missio in bonorum debitoris possessionem.

XII. « Quum unus ex creditoribus postulat in bona debitoris se mitti : quæritur utrum solus is, qui petit, possidere possit? an quum unus petit, et prætor permisit, omnibus creditoribus aditus sit? Et commodius dicitur, quum prætor permiserit, non tam personæ solius petentis, quam creditoribus, et *in rem* permissum videri. Quod et Labeo putat. Nec videbitur libera persona adquirere alii : quia nec sibi quicquam adquirit, cui prætor permittit; sed aliquid ex ordine facit (1), et ideo cæteris quoque prodest ».

« Plane si is postulaverit, qui creditor non est : minime dicendum est, vel eum, qui creditor est, possidere posse : quia nihil egit talis postulatio ».

« Aliter atque si creditor, cui permissum est possidere, postea recepit debitum suum. Cæteri enim poterunt peragere bonorum venditionem ». *l.* 12. Paul. *lib.* 59. *ad ed.*

Quod tamen dicimus, missionem in bona debitoris ab uno ex creditoribus utiliter impetratam, cæteris creditoribus proficere, non fuit apud veteres absque controversia; ut ex Justiniano discimus, qui hanc litem ita diremit, ut id obtineret, modo cæteri creditores (si præsentes erant, intra biennium; si vero absentes, saltem intra quadriennium) creditorem illum, qui missus est, debiti sui certiorem faciant; et pro rata sui crediti partem expensarum, quas fecit creditor, qui decretum obtinuit, ei refundant. *l.* 10. *cod.* 7. 72. *de bon. possidend.*

ARTICULUS V.

Quandiu duret possessio in quam creditores missi sunt.

XIII. Hæc possessio durare potest quandiu aut bona distracta fuerint, aut debitor defendi cœperit.

Enimvero, « defendere debitorem, sicut antequam bona ejus possiderentur, licet : ita post bonorum possessionem quoque ejus, sive ipse sui, sive alius defensionem ejus suscipiat, satisdare (2) : ut, satisdatione interposita, judicium accipiatur, et a possessione discedatur ». *l.* 33. (*alias l.* 18. *de privileg. credit.*) §. 1. Ulp. *lib.* 3. *regul.*

---

(1) Id est, exsequitur solemnem juris *ordinem*, quo res servetur creditoribus.

(2) Et quidem quum ipse se defendit, satisdat duntaxat *judicio fisci*; si alius eum defendat, satisdat *judicatum solvi.*

ARTICLE IV.

A qui profite l'envoi en possession des biens du débiteur.

XII. « Lorsqu'un des créanciers requiert seul l'envoi en possession des biens du débiteur commun, on demande s'il peut les posséder seul, ou si le préteur l'ayant envoyé seul en possession, tous peuvent posséder avec lui ; et le mieux est de dire que le préteur est censé avoir envoyé en possession tous les créanciers du débiteur, et non spécialement celui qui provoquait l'envoi en possession. C'est l'opinion de Labeon; et en cela ce ne sera pas une personne libre qui acquerra pour d'autres, parce que celui que le préteur envoie en possession n'acquiert pas pour lui-même, mais par suite d'une exécution d'ordre (1) qui par conséquent doit profiter à ses cohéritiers ».

« Mais si celui qui provoque l'envoi en possession n'est pas créancier, on ne peut pas dire que celui qui est créancier doive en profiter, parce que sa provocation est nulle ».

« Il n'en est pas de même de celui qui, ayant obtenu l'envoi en possession, a été ensuite payé; car les autres créanciers peuvent poursuivre la vente des biens ».

Cependant ce que nous avons dit, que l'envoi en possession des biens du débiteur obtenu par un des créanciers profite aux autres, fut un sujet de controverse entre les anciens, comme nous l'apprend Justinien, qui termina cette querelle en voulant qu'il en fût ainsi, pourvu que les autres créanciers eussent garanti la créance de celui qui avait obtenu l'envoi en possession, et l'indemnisassent de ses dépenses au prorata des leurs, dans deux ans s'ils étaient présens, et dans quatre s'ils étaient absens. *l.* 10. *cod. des biens qui doivent être possédés.*

ARTICLE V.

Combien de tems dure l'envoi en possession des créanciers.

XIII. Cette possession dure tant que les biens ne sont pas vendus, ou que le débiteur n'est pas défendu.

En effet, « il est permis de défendre le débiteur après l'envoi en possession de ses biens comme auparavant, et de donner caution (2), soit qu'il se défende lui-même ou qu'il soit défendu par un autre; et cette caution donnée, on poursuit le jugement et la remise de ses biens ».

---

(1) C'est-à-dire, un ordre solennel du droit, parce que la chose en est conservée aux créanciers.

(2) Lorsqu'il se défend lui-même il ne doit donner que la caution de tester en jugement, mais si un autre le défend il doit donner caution du juge.

Novella LIII, cap. 4, debitor in cujus bonorum possessionem, dum latitaret, creditores missi sunt; non debet ea recipere, nisi refundat prius omnes impensas, et satisdet *judicio sisti* : etiamsi is sit qui duntaxat jurare tenebatur.

ARTICULUS VI.

De actionibus quæ ex gestu eorum qui in possessionem bonorum missi sunt, ultro citroque nascuntur.

XIV. « Prætor ait : « *Si quis* quum in possessione bonorum » esset, quod eo nomine fructus ceperit, ei ad quem ea res » pertinet non restituat; sive quod impensæ (nomine) sine dolo » malo fecerit, ei non præstabitur; sine dolo malo ejus deterior » causa possessionis facta esse dicetur : de ea re judicium in factum » dabo ». *l.* 9. Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

Apparet ex hoc edicto actionem ultro citroque dari, tam ei ad quem res pertinet, quam creditori.

§. I. *De prima actione quæ datur ei ad quem res pertinet, adversus creditorem qui in possessione fuit.*

XV. « His verbis, *ad quem ea res pertinet*, etiam curator bonis distrahendis datus continebitur; et ipse debitor, si contigerit ne bona ejus væneant ». *d. l.* 9. §. 3.

In hac autem actione hæc potissimum veniunt :

XVI. 1°. Ut restituat creditor quidquid, quum in possessione esset, ex re debitoris ad ipsum pervenit. Etenim prætor « quod de *fructibus* (1) ait, etiam de cæteris quæcumque ex re debitoris pervenerunt, intelligendum est ».

« Et sane debuit hoc ita esse. Quid enim si ex compromisso, vel alio casu, pœnam consecutus est (2)? nam eam pœnam, quam consecutus est, præstare debet ». *d. l.* 9. §. 1.

Item Paulus : « Datur in creditorem actio, qui in possessionem missus est, de eo quod ex bonis debitoris ad eum pervenit. Si nondum sit aliquid consecutus, actiones suas præstabit. Datur autem *in factum* actio adversus eum, et omne quod in actionem negotiorum gestorum veniret, si posset (3) agi, restituendum a creditore ». *l.* 14. §. 1. *lib.* 59. *ad ed.*

---

(1) His edicti verbis, *quod eo nomine fructus ceperit.*

(2) Finge V. G. creditorem vendendo fructus fundi possessi, convenisse cum emptore ut, nisi pretium intra certum tempus solveret, certam pecuniam pœnæ nomine daret; et hanc pœnam creditorem fuisse consecutum.

(3) Hoc casu non competit actio *negotiorum gestorum*; quia creditor possidendo bona debitoris, suum negotium, non negotium debitoris gerit. Verum actio quæ ex hoc edicto datur, est ad instar actionis *negotiorum*; cum ea duntaxat differentia, quod creditor dolum tantummodo præstat.

Par la Novelle LIII, chap. 4, le débiteur dont les créanciers ont été envoyés en possession de ses biens pendant qu'il était caché, ne peut y rentrer qu'après avoir remboursé toutes les dépenses faites par eux, et donné caution d'ester en jugement, quand même il n'aurait été tenu qu'à affirmer par serment.

ARTICLE VI.

Des actions qui naissent réciproquement de la gestion de ceux qui ont été envoyés en possession des biens.

XIV. « Le préteur dit : « Si quelqu'un, ayant perçu des fruits » des biens dont il avait été envoyé en possession, ne les res- » titue pas au propriétaire, si on ne lui rend pas les dépenses » qu'il aura faites sans mauvaise foi, ou si l'on dit qu'il ait dé- » térioré de mauvaise foi l'objet de la possession, j'en donnerai » action ».

Il paraît qu'il naît de cet édit des actions réciproques, tant pour le débiteur que pour le créancier.

§. I. *De la première action qui est donnée au débiteur contre le créancier qui a possédé ses biens.*

XV. « Dans ces mots, *celui à qui la chose appartient*, sont aussi compris le curateur donné pour vendre les biens, et le débiteur lui-même, s'il arrive que ses biens n'aient pas été vendus ».

Voici ce qui entre principalement dans cette action :

XVI. 1°. Le créancier doit restituer tout ce qu'il a retiré des biens du débiteur pendant qu'il les possédait. Car ce que le préteur « dit des fruits (1), doit s'entendre de tout ce qui est provenu de la chose du débiteur ».

« Et il en devait être ainsi ; car sans cela que faudrait-il dire d'une peine stipulée par compromis ou autrement (2), dont il est certain qu'il doit rendre compte s'il l'a reçue » ?

Paul dit aussi : « On donne action contre le créancier pour ce qu'il a touché des biens du débiteur ; s'il n'a rien touché, il cédera ses actions, et on donnera une action en fait contre lui pour tout ce qui lui aurait été dû à raison de la gestion des affaires, si cette gestion eût eu lieu (3) ».

---

(1) Par ces termes de l'édit, *quod eo nomine fructus ceperit.*

(2) Supposons, par exemple, que le créancier, en vendant les fruits du fonds de terre ainsi possédé, soit convenu avec l'acheteur que s'il ne payait pas dans certain tems, il serait tenu de payer une somme quelconque à titre de peine, et que cette somme ait été payée à ce créancier.

(3) Dans ce cas il n'y a pas lieu à l'action de la gestion des affaires, parce que le créancier, en possédant les biens de son débiteur, ne fait pas l'affaire de son débiteur, mais la sienne ; mais l'action qui est donnée en vertu de cet édit est à l'instar de l'action de la gestion des affaires, avec cette différence seulement, que ce créancier n'est tenu que de son dol.

XVII. 2°. « Est præterea quæsitum, si deteriora prædia facta fuerint sine dolo malo creditoris, vel jura eorum amissa, vel ædificia diruta vel exusta; item familiæ pecoruinque acta cura non sit, aut possessio alii tradita, sine dolo tamen malo: an teneatur? Et apparet eum non teneri, quia dolo malo caret. Eritque melior ejus conditio quam in pignore creditoris, qui non tantum dolum malum, verum culpam quoque debet ».

« Eadem causa est curatoris bonorum; nam et is tenetur, ut creditores ». *sup. d. l.* 9. §. 5.

XVIII. De dolo autem creditores tenentur, sive in admittendo, sive etiam in omittendo dolum commiserunt.

Unde, « in eum quoque qui neque locavit fructum prædii, neque vendidit, in factum actionem dat prætor. Et in hoc condemnabitur, quanto minus propter hoc perceptum est, quia neque vendidit neque locavit ».

« Cæterum, si tantum perceptum est, quantum perciperetur si locatus vel distractus fructus esset, nihil ei imputabitur ».

« Præstat autem per id tantum temporis, quo in possessionem fuit, vel ipse, vel jussu ejus alius, quoad inde de possessione discessum est. Nam neque hoc imputatur creditori, cur in possessionem non venerit: neque illud, cur de possessione decesserit; quum voluntarium et suum potius negotium creditor gerat ».

« Æstimatio autem fit, quantum interest ejus qui experitur ». *d. l.* 9. §. 6.

§. II. *De altera actione quæ datur creditori qui in possessione fuit, adversus curatorem aut adversus debitorem, si bona distracta non fuerint.*

XIX. Est juris regula: « Cujus effectus omnibus prodest, ejus et partes (1) ad omnes pertinent ». *l.* 148. (*alias* 190.) *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Paul. *lib.* 16. *brev. ed.*

« Et ipsi itaque creditori adversus hos dabitur actio, quos enumeravimus (2), sive quid in fructibus percipiendis erogavit, sive in familia alenda curandave, prædiis fulciendis, vel reficiendis, vel damno infecto promittendo, vel servo noxali judicio defenso, si modo non magis eum expedit dedere quam retinere; quod si dedere expedit, consequens erit repetere eum non debere ». *l.* 9. §. 3. *v. et ipsi.* Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

« Generaliter etiam dicendum est, quidquid impendit in rem,

(1) Id est, quicquid est hujus rei pars ac sequela. Missionis autem in bona, quasi pars est, quod missus ex hac causa impendit.

(2) Id est, cæteros omnes quibus missio profuit.

XVII. 2°. « On a demandé de plus si le créancier était tenu envers le débiteur de ce que ses biens auraient été détériorés, ses maisons brûlées ou tombées en ruine, ou de ce que ses esclaves et ses troupeaux auraient été négligés, ou enfin de ce qu'il aurait livré sa possession à un autre, sans cependant qu'en tout cela il y eût eu mauvaise foi de sa part? mais il paraît qu'il n'en serait pas tenu, parce qu'il n'aurait pas été de mauvaise foi, et sa condition serait meilleure que s'il eût reçu un gage, parce qu'il serait tenu, à l'égard de ce gage, non-seulement de sa mauvaise foi, mais encore de sa faute ».

« Il en est de même d'un curateur aux biens; car un curateur aux biens est tenu comme un créancier ».

XVIII. Mais les créanciers sont tenus du dol qu'ils ont commis, soit en action, soit en omission.

C'est pourquoi « le préteur donne une action en fait contre celui qui n'a ni loué ni vendu les fruits du fonds de terre mis en sa possession, sur laquelle il est condamné à une indemnité égale à la perte qui en est résultée ».

« Mais on ne lui imputera rien s'il a perçu autant qu'il aurait perçu s'il eût loué ou vendu les fruits ».

« Et l'indemnité qu'il doit s'étend à tout le tems de possession qu'il a eue, parce qu'on ne peut imputer aux créanciers ni d'avoir cessé de posséder, ni d'avoir repris la possession des biens, puisque ce créancier a fait volontairement sa propre affaire de cette possession ».

« Et cette indemnité s'estime par l'intérêt qu'avait le débiteur à n'être pas dépossédé ».

§. II. *De la seconde action qui est donnée au créancier qui a été mis en possession, contre le curateur ou contre le débiteur, si les biens n'ont pas été vendus.*

XIX. C'est une règle de droit que « tout ce qui fait partie d'une chose (1) regarde ceux à qui les effets doivent profiter ».

« C'est pourquoi on donnera au créancier une action contre tous ceux dont nous avons parlé (2) pour ses dépenses, soit pour recueillir les fruits, soit pour nourrir et entretenir les esclaves, soit pour réparer les maisons, soit à raison d'un dommage prévu, soit à cause de la défense qu'il a prise d'un esclave sur une action noxalle, s'il n'a pas dû l'abandonner; mais s'il a dû préférer ce parti, il ne peut rien répéter à cet égard ».

« Il faut dire même qu'en général il peut répéter tout ce qu'il a dépensé pour la chose, pourvu que ce ne soit pas de mauvaise

(1) C'est-à-dire, en est une conséquence: et les dépenses de celui qui a été envoyé en possession font partie de l'envoi en possession.

(2) C'est-à-dire, tous les autres à qui l'envoi en possession a profité.

si modo *sine dolo malo* impendit, repetere eum posse. Nam (1) negotiorum gestorum agere non magis potest, quam si socius commune ædificium fulsit; quia hic quoque creditor commune, non alienum negotium gessisse videtur ». *d. l.* 9. §. 4.

« Quod ait prætor : *sive quod impensæ nomine sine dolo fecit, ei non præstabitur*? hoc eo spectat, ut, si quid ipse erogavit creditor, si modo sine dolo malo erogavit, hoc ei præstetur. Sufficit igitur sine dolo erogasse, etiamsi nihil profuit erogatio ejus rei debitori ». *d. l.* 9. §. 2.

§. III. *Qualis sit utraque actio, et quandiu duret.*

XX. « Hæ actiones neque temporariæ sunt, et tam heredibus quam in heredes dabuntur, cæterosque successores ». *l.* 9. §. 7. Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

Hoc ita, quum aut creditor reposcit expensas quas fecit, aut adversus eum reposcitur quod ex bonis ad ipsum pervenit.

Quod « si possessionis causa deterior facta esse dicetur dolo ejus, qui in possessionem missus sit, actio in eum ex dolo datur : quæ neque post annum, neque in heredes cæterosque successores dabitur, quum ex delicto oriatur, pœnæque nomine concipiatur ». *d. l.* 9. §. *fin.*

« Nisi quatenus ad eum pervenit ». *l.* 10. Paul. *lib.* 59. *ad ed.*

« Heredi autem dabitur, quia et rei continet persecutionem ». *l.* 11. Ulp. *lib.* 62. *ad ed.*

SECTIO II.

De bonorum venditione, et pretii ex iis redacti distributione inter creditores facienda.

ARTICULUS I.

De vendendis bonis in quorum possessionem creditores missi sunt.

XXI. « Pro debito creditores addici sibi bona sui debitoris non jure postulant ». *l.* 6. *cod.* 7. 72. *h. tit.* Diocl. *et* Max.

Verum si, postquam in possessionem missi sunt, debitor latitare pergat, impetrant ut ea distrahant.

Hinc Diocl. et Maxim. « Quum proponas eum, contra quem supplicas, ex administratione negotiorum tibi obligatum, hunc secundum juris rationem adito rectore provinciæ potes convenire.

---

(1) Supple : Et quidem actione *in factum*, non actione *negotiorum gestorum. Nam, etc.*

foi qu'il l'ait dépensé ; car (1) il ne peut pas plus avoir l'action de la gestion des affaires, qu'un associé qui a étayé un édifice commun, parce qu'il a aussi géré une affaire commune, et non celle d'autrui ».

« Ce que dit le préteur, *que la dépense qu'il a faite sans mauvaise foi lui sera remboursée*, signifie que si le créancier a fait quelque dépense le débiteur lui en tiendra compte, pourvu qu'il l'ait faite sans mauvaise foi il suffit donc qu'il ait dépensé ; sans mauvaise foi, quoique cette dépense n'ait point profité au débiteur ».

§. III. *Quelle est chacune de ces deux actions, et quelle est leur durée.*

XX. « Ces actions ne sont pas temporaires, et sont données tant aux héritiers que contre les héritiers et autres successeurs ».

Cela a lieu lorsque le créancier répète des dépenses qu'il a faites, ou lorsqu'on répète contre lui ce qu'il a reçu des biens qu'il possédait.

Mais « si l'on prétend que ces biens ont été détériorés par le dol de celui qui en avait été envoyé en possession, on donne contre lui l'action du dol qui ne dure qu'une année, et qui n'a pas lieu contre les héritiers et autres successeurs, parce qu'elle naît d'un délit et est pénale ».

« Si ce n'est pour ce qu'il en a retiré ».

« Mais elle sera donnée à l'héritier, parce qu'elle a un effet reipersécutoire ».

SECTION II.

De la vente des biens, et de la distribution à faire au créancier du prix de ces mêmes biens.

ARTICLE I.

De la vente des biens dont les créanciers ont été envoyés en possession.

XXI. « Les créanciers ne peuvent pas demander en droit qu'on leur adjuge les biens de leur débiteur pour leur créance ».

Mais si, après qu'ils en ont été envoyés en possession, leur débiteur continue de se tenir caché, ils demandent que ses biens soient vendus.

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « Puisque vous exposez que celui contre lequel vous avez présenté requête est votre reliquataire pour l'administration de vos affaires, vous pou-

(1) Ajoutez par l'action en fait, et non par celle de la gestion des affaires ; car, etc.

Nam si ad circumscriptionem tui juris latitat, nec defenditur, et eum tuum esse debitorem constat : ad exemplum edicti, bonorum ejus possessionem poteris impetrare. Tempore autem transacto (1), etiam venditionem eorum a competenti judice postulare non prohiberis ». *l.* 9. *cod. h. tit.* 7. 72.

Circa hanc autem bonorum distractionem, plura expendenda veniunt sequentibus paragraphis.

§. I. *Quæ possint distrahi necne.*

XXII. Palam est quod « in venditionem bonorum etiam ususfructus (2) veniat; quia appellatione domini fructuarius quoque continetur ». *l.* 8. Ulp. *lib.* 61. *ad ed.*

XXIII. Cæterum, « bonis venditis excipiuntur concubina et liberi naturales ». *l.* 38. (*alias l.* 23. *de privileg. credit.*) Paul. *lib.* 1. *sent.*

Item « Fufidius refert, statuas in publico positas, bonis distractis ejus cujus in honorem positæ sint, non esse emptoris bonorum ejus; sed aut publicas, si ornandi municipii causa positæ sint; aut ejus cujus in honorem positæ sint, et nullo modo distrahi posse ». *l.* 29. (*alias l.* 14. *privileg. credit.*) Paul. *lib.* 5. *ad leg. Jul. et Pap.*

§. II. *Ubi vænire bona debeant.*

XXIV. « Vænire bona ibi oportet, ubi quisque defendi debet, id est, *l.* 1. Gaius, *lib.* 23. *ad ed. provinc.* ubi domicilium habet, *l.* 2. Paul. *lib.* 54. *ad ed.* aut ubi quisque contraxerit ».

« Contractum autem non utique eo loco intelligitur quo negotium gestum sit, sed quo solvenda est pecunia ». *l.* 3. Gaius, *lib.* 23. *ad ed. prov.*

Scholium. Quid si reus in una provincia domicilium habeat, in alia autem bona ejus sita sint? Ait Gothofredus, ab eo quidem judice ubi reus domicilium habet, impetrari ut bona distrahantur : cæterum ibi distrahentur ubi sita sunt. Nimirum judex loci ubi bona sita sunt autoritatem suam accommodabit, ut executioni mandetur decretum judicis qui ea distrahi jussit.

§. III. *Quis in addictione bonorum anteponi debeat.*

XXV. « Quum bona væneunt debitoris, in comparationem ex-

---

(1) Quale illud fuerit, nullibi invenio definitum. Credibile est fuisse relictum arbitrio magistratus.

(2) Ad debitorem pertinens. Quum enim fructuarius sit *dominus*, non rei fructuariæ, sed juris quod in ea re habet, hoc jus ususfructus vendi potest, non quidem ut ipsum jus ususfructus in emptorem transeat (quod impossibile est, quum personam, cui constitutus est, non egrediatur); sed ut emptor, vice fructuarii, fructus omnes percipiat.

vez, selon la raison du droit, l'actionner devant le gouverneur de la province; car s'il se cache et n'est pas défendu, vous avez droit d'obtenir en vertu de l'édit l'envoi en possession de ses biens après avoir constaté qu'il est votre débiteur; et à l'expiration du tems prescrit (1) vous pourrez encore impétrer la vente de ces mêmes biens ».

Nous examinerons plusieurs choses par rapport à cette vente, dans les paragraphes suivans.

§. I. *Quels sont les biens qui peuvent ou ne peuvent pas être vendus.*

XXII. Il est évident que « l'usufruit (2) est du nombre des biens que les créanciers peuvent faire vendre, puisque la dénomination de propriétaire renferme celle d'usufruitier ».

XXIII. Mais « la concubine et les enfans naturels du débiteur en sont exceptés ».

« Fufidius rapporte que si les biens d'un débiteur ont été vendus, les statues érigées dans les places publiques en son honneur n'appartiennent point à l'acquéreur de ces mêmes biens; qu'elles appartiennent au public, si elles ont été érigées pour l'ornement des villes, ou à ceux en l'honneur de qui elles ont été érigées, et qu'elles ne peuvent jamais être vendues ».

§. II. *Où ces biens doivent être vendus.*

XXIV. « Les biens doivent être vendus là où le débiteur doit être défendu; c'est-à-dire, où il a son domicile, ou bien où on a contracté avec lui ».

« Toutefois, on n'est pas censé avoir contracté avec lui là où l'affaire a été faite, mais où il a dû payer ».

Scholie. Que faut-il dire si le débiteur a son domicile dans une province, et ses biens dans une autre? Godefroy dit qu'il faut poursuivre la vente des biens devant le juge du lieu où le débiteur a son domicile, mais les faire vendre où ils sont situés; c'est-à-dire, que le juge des biens fera exécuter le décret de celui qui en a ordonné la vente.

§. III. *De celui qui doit être préféré dans l'adjudication des biens.*

XXV. Dans la vente des biens d'un débiteur, l'enchérisseur

(1) Je ne vois nulle part quel était ce tems; il est probable qu'il était fixé par le juge.

(2) Appartenant au débiteur; car l'usufruitier étant propriétaire, non pas de la chose, mais du droit qu'il y a, ce droit peut être vendu, non pas à l'effet de le faire passer à l'acquéreur, ce qui est impossible, puisqu'il est inhérent à la personne pour qui il a été constitué, mais à l'effet de lui en faire percevoir tous les fruits.

tranei et ejus qui creditor cognatusve sit, potior habetur creditor cognatusve : magis tamen creditor quam cognatus ; et inter creditores, potior is cui major pecunia debebitur ». *l.* 16. (*alias l.* 1. *de privileg. credit.*) Gaius, *lib.* 24. *ad ed. provinc.*

Consonat quod « imperator Antoninus Avidio-Cassio rescripsit, si creditores parati sint partem ex bonis, licet ab extraneo consequi, rationem habendam prius necesssariarum personarum, si idoneæ sint ». *l.* 60. *ff.* 2. 14. *de pactis.* Papyrius-Justus, *lib.* 8. *constit.*

§. IV. *De attestatione distractionis bonorum conficienda.*

XXVI. Ex constitutione Justiniani, creditor attestationem distractionis conficere, eamque apud defensorem civitatis deponere debet : jurejurando interposito, quod non dolo rem minori pretio vendiderit. *l. fin.* §. 1. *cod. h. tit.*

§. V. *De hujus venditionis effectu.*

XXVII. Hujus venditionis effectus est, ut omni jure quod in bonis suis habebat debitor spolietur, dominiaque rerum ad emptores quibus adjudicantur transeant.

Hinc « imperatores Antoninus et Verus augusti rescripserunt, bonis per curatorem ex senatusconsulto (1) distractis, nullam actionem ex ante gesto (2) fraudatori competere ». *l.* 4. *ff.* 42. 7. *de curat. bon. dand.* Papyrius-Justus, *lib.* 1. *de constitut.*

Ita tamen hunc effectum quem diximus habet venditio, si jure celebrata sit.

Hinc iidem « imperatores Antoninus et Verus augusti rescripserunt eos, qui bona sua negant jure vænisse, præjudicio (3) experiri debere ; et frustra a principe desiderare rescindi (4) venditionem ». *l.* 30. Papyrius, *ibid.*

ARTICULUS II.

De privilegiis creditorum (5).

Venditis bonis debitoris, sequitur ut pretium inter creditores

---

(1) Vide infra, hoc *lib. tit.* 8. *de curat. bon. dand.*

(2) Id est, decoctor cujus bona vænierunt ; nullam adversus debitores quondam suos actionem habet. Omnia enim jura quæ habebat ad emptorem bonorum ejus transeunt. Hæc inter plures quas glossa affert, magis arridet interpretatio.

(3) *Præjudicium* hic glossa censet intelligi, *rei vindicationem* adversus emptores : quæ ideo *præjudicium* dicitur, quod præjudicium faciat distributioni pretii inter creditores, quum sit ante judicanda quam distributioni pretii locus esse possit.

(4) Quum jure communi non valeat.

(5) In vulgata distinguitur sub hac rubrica, specialis titulus 6 constans 24 posterioribus legibus tituli Florentini *de reb. auct. judic.* a lege 16 ad finem.

qui est son créancier ou son parent doit avoir la préférence, et le créancier sur le parent; mais entre les créanciers, a la préférence, celui qui l'est pour une plus forte somme».

C'est ce que « dit l'empereur Antonin à Avidius-Cassius dans un rescrit: Si, dit-il, les créanciers sont prêts à acheter une partie des biens, quoique par un étranger, il faudra leur préférer les parens du débiteur, pourvu qu'ils soient solvables ».

§. IV. *Des déclarations à faire pour la vente des biens.*

XXVI. D'après la constitution de Justinien, le créancier doit déclarer qu'il a fait la vente et déposer sa déclaration au défenseur de la ville, avec serment que ce n'est pas par dol qu'il a vendu à vil prix.

§. V. *Des effets de la vente.*

XXVII. L'effet de cette vente est de dépouiller le débiteur de tous les droits qu'il avait sur ses biens, et de les transmettre aux enchérisseurs à qui ils ont été adjugés.

C'est pourquoi « les empereurs Antonin et Verus disent dans un rescrit, que les biens ayant été vendus par le curateur, en vertu du sénatus-consulte (1), le dissipateur à qui ils appartenaient n'a plus d'action sur ceux qui lui devaient (2). ».

Cependant la vente ne produit l'effet ci-dessus qu'antant qu'elle a été faite par ceux qui en avaient le droit.

C'est pourquoi « les mêmes empereurs disent dans un autre rescrit, que ceux qui prétendent qu'on a vendu leurs biens sans droit, doivent les revendiquer (3), et qu'ils n'ont pas besoin de demander la rescision de la vente au prince (4) ».

ARTICLE II.

Des priviléges des créanciers (5).

Les biens du débiteur étant vendus, suit la distribution du prix

---

(1) Voyez ci-après, le titre *des curateurs qui doivent être donnés aux biens.*

(2) C'est-à-dire, le dissipateur dont on a vendu les biens n'a plus d'action contre ses anciens débiteurs, parce que tous ses droits ont passé à l'acquéreur de ses biens; c'est une des interprétations rapportées par la glose, et celle qui paraît la plus juste.

(3) Par *præjudicium* la glose entend ici la revendication contre les acheteurs, parce qu'elle préjudicie à la distribution du prix entre les créanciers, puisqu'elle doit être jugée avant qu'il y ait lieu à cette distribution.

(4) Puisqu'elle est nulle de droit.

(5) On trouve dans la vulgate, sous cette rubrique, un titre 6, composé des 24 dernières lois du titre florentin, *de l'autorité de la chose jugée*, depuis la 16e. jusqu'à la fin.

distribuatur. Qua in distributione videndum quinam creditores privilegium habeant ut cæteris præferantur.

XXVIII. Et 1°. si res alicui sit obligata jure pignoris aut hypothecæ, patet in ea potiorem esse cæteris creditoribus eum cui obligata est. Sin obligata non est, pretium quod ex hujus venditione redigitur, inter omnes creditores pro rata debiti distribuitur. « Unde, si quidem debitoris tui cæteri creditores pignori res acceperunt, potiores eos quam te chirographarium creditorem haberi non ambigitur. Quod si specialiter vel generaliter nemini probentur obligatæ, ac sine successore communis debitor vel ejus heres decessit, non dominii rerum vindicatione, sed possessione bonorum, itemque venditione, æquali portione, pro rata debiti quantitate, omnibus creditoribus consuli potest ». *l.* 6. *cod.* 7. 72. *h. tit. v. unde.* Diocl. *et* Maxim.

2°. Sed et inter chirographarios creditores quidam privilegium habent, ut in pretio bonorum distractorum cæteris creditoribus anteponantur.

Ex his privilegiis alia personæ tribuuntur, alia personæ simul et causæ, alia causæ tantum.

§. I. *De privilegiis quæ personæ, et de his quæ personæ simul et causæ tribuuntur.*

XXIX. Privilegia *personæ* sunt illud V. G. quod datur fisco : de quo infra, *lib.* 49. *tit.* 14. *de jur. fisci.*

Item illud quod civitatibus. Ex quacumque enim causa « respublica creditrix, omnibus chirographariis creditoribus præfertur ». *l.* 38. §. 1. Paul. *lib.* 1. *sent.*

XXX. Inter privilegia *causæ simul ac personæ*, notissimum est privilegium quod pupillo datur ob actionem tutelæ adversus suum tutorem : de quo supra, *lib.* 27. *tit.* 3. *de tutel. et rat. distrah.*

Sed et « si quis, quum tutor non esset, pro tutore negotia gessit, privilegio locum esse manifestum est. Nec interest ipse debeat qui gessit, sive heres ejus cæterique successores ». *l.* 19. Ulp. *lib.* 63. *ad ed.*

Quinetiam, « si negotium impuberis aliquis officio amicitiæ gesserit, debet bonis ejus venditis privilegium pupillo conservari. Et ita accepi ». *l.* 23. Paul. *lib.* 60. *ad ed.*

Hoc autem privilegium quod pupillo in his actionibus datur, non causæ duntaxat, sed et personæ tribui satis indicat quod Ulpianus ait : « Ipse autem pupillus habet privilegium, sed ejus successores non habent ». *sup. d. l.* 19. *d.* §. 1. *v. ipse.*

De pupillo hactenus. « Sed æquissimum erit, cæteros quoque quibus curatores quasi debilibus vel prodigis dantur (*d.* §. 1. *v.*

entre les créanciers, sur laquelle on examine quels sont ceux qui ont la préférence sur les autres.

XXVIII. Et 1°. Si la chose est engagée à quelqu'un à titre de gage ou d'hypothèque, il est certain qu'il doit être préféré aux autres créanciers, autrement le prix de sa vente doit être distribué à tous au prorata de leurs créances. « De là vient que si les autres créanciers de votre débiteur ont reçu des gages, il est incontestable qu'ils doivent avoir la préférence sur vous comme créanciers chirographaires; mais s'il n'est pas prouvé que les choses leur aient été données en gage, et que le débiteur soit mort sans successeur, ou que son héritier soit mort lui-même, on ne peut pas en demander la revendication, mais l'envoi en possession, et la vente pour le prix en être distribué à tous les créanciers dans la proportion de leurs créeances ».

2°. Même, entre les créanciers chirographaires, il y en a qui ont un privilége en vertu duquel ils sont préférés aux autres, dans la distribution du prix des biens.

Ce privilége est attribué à la personne du créancier, à sa personne et à la cause de sa créance, ou seulement à la cause de sa créance.

§. I. *Des priviléges attribués à la personne du créancier, ou à sa personne et à la cause de sa créance.*

XXIX. Un privilége attribué à la personne du créancier est, par exemple, celui qui est donné au fisc. Voy. ci-après, *liv.* 49. *tit. du droit du fisc.*

Et celui qui est attribué aux communautés; car quelle que soit la cause de sa créance, « dès que la république est créancière, elle est préférée à tous les créanciers chirographaires ».

XXX. Entre les priviléges attribués à la personne du créancier et à la cause de sa créance tout à la fois, on remarque surtout celui qui est donné au pupille contre son tuteur, à raison de l'action de la tutelle; sur quoi, *voy. liv.* 27. *tit. de la tutelle et de l'action en reddition de comptes de tutelle.*

Et même, « si quelqu'un, n'étant pas tuteur, a géré les affaires comme tel, il est certain qu'il y a lieu au privilége; il est même indifférent que lui, son tuteur, ou ses successeurs doivent ou ne doivent pas ».

« Si quelqu'un a géré les affaires d'un impubère, même en qualité d'ami, ses biens ayant été vendus, le privilége a encore lieu; c'est ainsi que je l'ai entendu ».

Ce privilége, donné au pupille dans ces actions, est attribué non-seulement à sa cause, mais encore à sa personne, comme l'indique assez ce que dit Ulpien, que « le pupille a ce privilége; mais ses successeurs ne l'ont pas ».

Jusqu'ici nous avons parlé des pupilles; « mais il très-juste que tous ceux à qui on donne des curateurs à raison de leur inexpé-

fin.), vel surdo vel muto. (*l.* 20. Paul. *lib.* 90. *ad ed.*), vel fatuo (*l.* 21. Gaius, *lib.* 24. *ad ed. provinc.*), idem privilegium competere ». *l.* 22. Ulp. *lib.* 63. *ad ed.*

« Sed si bonis curator datus sit vel absentis, vel ab hostibus capti, vel dum deliberant scripti heredes de adeunda hereditate, non oportebit privilegium dari. Non enim in eadem causa est ». *d. l.* 22. §. 1.

Item « si ventri datus sit nec partus editus, privilegium cessabit ». *l.* 24. Ulp. *lib.* 65. *ad ed.*

XXXI. Inter privilegia quæ causæ simul ac personæ tribuuntur illud etiam referri debet, quod mulieri pro restitutione dotis in bonis viri ac soceri conceditur. Nec solum ei quæ nupta fuit conceditur: sed et « si sponsa dedit dotem, et nuptiis renuntiatum est, tametsi ipsa dotem condicit, tamen æquum est hanc ad privilegium admitti, licet nullum matrimonium contractum est ».

« Idem puto dicendum etiam si minor duodecim annis in domum quasi uxor deducta sit; licet nondum uxor sit ». *l.* 17. §. 1. Ulp. *lib.* 63. *ad ed.*

« Interest enim reipublicæ et hanc solidum consequi, ut ætate permittente nubere possit ». *l.* 18. Paul. *lib.* 70. *ad ed.*

Hoc autem privilegium (ut diximus) non causæ duntaxat, id est actioni *de dote*, sed simul personæ mulieris tribuitur. Nam ut rescribunt Severus et Antoninus: « Scire debes privilegium dotis quo mulieres utuntur in actione *de dote* ad heredem non transire ». *l.* 1. *cod.* 7. 74. *de privileg. dot.*

Unde apposite dictum ab Ulpiano: « Dabimus ex his causis *ipsi* mulieri privilegium ». *l.* 19. Ulp. *lib.* 63. *ad ed.*

§. II. *De privilegiis quæ causæ duntaxat tribuuntur.*

XXXII. Tale est privilegium quod tribuitur creditori sumptuum funeris, de quo ita Mæcianus: « Impensa funeris semper ex hereditate deducitur, quæ etiam omne creditum solet præcedere, quum bona solvendo non sint ». *l.* 45. *ff.* 11. 7. *de relig. et sumpt. fun.* Mæcian. *lib.* 8. *fideicom.*

Quocirca « quæsitum est utrum ita demum privilegium habeat funeraria, si is cujus bona vænenunt funeratus sit; an etiam si proponas alium esse funeratum? Et hoc jure utimur, ut quicumque sit funeratus (id est, sive is cujus de bonis agitur, sive quid is debuit, quod reddere eum, si viveret, funeraria actione cogi oporteret), privilegio locus sit. Parvique referre dicamus qua actione hic sumptus repetatur: funeraria, an familiæ erciscundæ, an qua alia: dummodo sumptus funeris causa factus sit ».

« Quacunque igitur actione ob funeris sumptum utatur, etiam funerariam ei competere. Quare si in stipulatum funeris impensa

rience et de leur prodigalité, tels qu'un sourd, un muet, un imbécille, jouissent de ce privilége ».

« Mais il ne faut donner ce privilége ni aux curateurs des biens d'un absent ou d'un homme pris par les ennemis, ni aux héritiers institués pendant qu'ils délibèreent sur l'acceptation de la succession, parce qu'ils ne sont pas dans le même cas ».

« Si l'on a donné un tuteur à un enfant à naître, et qu'il n'en soit pas né, ce privilége cessera également ».

XXXI. On doit aussi mettre au nombre des priviléges attribués également à la cause et à la personne, celui qui est accordé à une femme pour reprendre sa dot sur les biens de son mari ou de son beau-père; et même, « si une fiancée a livré sa dot, et que le mariage n'ait pas eu lieu, il est juste de lui accorder ce privilége, quoiqu'elle n'ait point contracté de mariage, et qu'elle poursuive elle-même la restitution de sa dot ».

« Et je pense qu'il faut encore dire la même chose, si une mineure a été conduite dans la maison de quelqu'un comme sa femme, quoiqu'elle ne le soit point encore ».

« Parce que l'intérêt de la république veut qu'elle recouvre toute sa dot, pour se marier quand son âge le lui permettra ».

Mais ce privilége, comme nous l'avons déjà dit, n'est pas seulement attribué à la cause, c'est-à-dire, à l'action de la dot; il est encore attribué à la personne de cette femme; car, comme le disent Sévère et Antonin dans un rescrit : « Vous devez savoir que le privilége de la dot dont jouissent les femmes dans l'action de la dot, ne passe point à leurs héritiers ».

C'est pourquoi Ulpien dit fort à propos : « Nous donnerons le privilége à la femme elle-même dans ces causes ».

§. II. *Des priviléges attribués seulement à la cause.*

XXXII. Tel est le privilége accordé au créancier pour les frais funéraires, à l'égard duquel Mæcianus dit : « Les frais funéraires se déduisent toujours de la succession, et sont même privilégiés lorsque la succession est insolvable ».

Par rapport à quoi « on a demandé s'il y avait lieu à ce privilége, pour les frais funéraires seulement de celui dont les biens ont été vendus, et non dans le cas où il aurait payé les funérailles d'un autre; mais nous tenons en droit qu'il a aussi lieu pour celles d'un autre; c'est-à-dire, soit pour les siennes, soit pour celles qu'il a dû avancer, et pour lesquelles, s'il vivait, on aurait l'action funéraire contre lui; et qu'il est indifférent que ces dépenses soient répétées par l'action funéraire, ou par l'action en partage, pourvu qu'elles soient des dépenses funéraires ».

« Il a donc l'action funéraire, quelle que soit celle qu'il a intentée pour des frais funéraires, et par conséquent il faut dire qu'il a le

deducta est, dicendum est locum esse privilegio; si modo quis non abjiciendi privilegii causa stipulatus est ». *l* 17. Ulp. *lib.* 63. *ad edict.*

Sed et « ei cui vestimenta legantur, si in funus erogata (1) sint, utilem (2) actionem in heredem dandam placuit, et privilegium funerarium ». *l.* 46. §. 2. *ff.* 11. 7. *de relig. et sumpt. fun.* Scæv. *lib.* 2. *quæst.*

XXXIII. Inter privilegia quæ duntaxat tribuuntur, hæc quoque quæ sequuntur referenda sunt.

Nimirum 1°. præter jus tacitæ hypothecæ quod (supra, *lib.* 20. *tit.* 2. *n.* 2.) vidimus competere « creditori qui ob restitutionem ædificiorum crediderit privilegium exigendi datur ». *l.* 1. *ff.* 42. 3. *de cess. bon.* Ulp. *lib.* 17. *ad ed.*

Enimvero, « divus Marcus ita edixit : Creditor qui ob restitutionem ædificiorum crediderit, in pecunia quæ credita erit privilegium exigendi habebit ».

« Quod ad eum quoque pertinet qui redemptori, domino mandante, pecuniam subministravit ». *l.* 24. §. 1. Ulpian. *lib.* 63. *ad ed.*

2°. Pariter, « qui in navem exstruendam vel instruendam credidit, vel etiam emendam, privilegium (3) habet ». *l.* 26. Paul. *lib.* 16. *brevis edicti.*

Item Marcianus : « Quod quis navis fabricandæ, vel emendæ, vel armandæ, vel instruendæ causa, vel quoquo modo crediderit, vel ob navem venditam petat, habet privilegium post fiscum ». *l.* 34. *lib.* 5. *reg.*

3°. « In bonis mensularii vendendis, post privilegia (4), potiorem eorum cuasam esse placuit qui pecunias apud mensam, fidem publicam secuti, deposuerunt. Sed enim qui depositis nummis usuras a mensulariis acceperunt, a cæteris creditoribus non separantur (5). Et merito : aliud est enim credere, aliud deponere ».

« Si tamen nummi extent, vindicari eos posse puto a depositariis (6), et futurum eum qui vindicat, ante privilegia ». *l.* 24. §. 2. Ulp. *lib.* 63. *ad ed.*

---

(1) Puta heres qui ignorabat ea legata esse, ea in funus insumpsit : ut in specie legis 63. *ff.* 31. 1. *de legatis* 2.

(2) Id est, actionem *in factum;* ut in *d. l.* 63. *ff.* 31. 1. *de legatis* 2.

(3) Quod favore navigationis receptum est.

(4) Scilicet quum non extat pecunia deposita. Nam si extaret, etiam privilegiis præferrentur, ut mox dicitur. De qua re vide et supra, *lib.* 16. *tit.* 3. *depositi*, *n.* 35. cum notis.

(5) Id est, non potiores sunt.

(6) Non vero ab iis qui usuras acceperunt. Hi enim quum abierint in creditum, non possunt *vindicare.*

privilége dont il s'agit, s'il a inséré des dépenses funéraires dans un stipulation, à moins qu'il ne les ait insérées pour se procurer ce privilége ».

Et même, « celui à qui on a légué des habits, s'ils ont été achetés pour les funérailles (1) a une action utile (2) contre l'héritier, et le privilége funéraire ».

XXXIII. Il faut aussi mettre au nombre des priviléges qui sont attribués à la cause seule, ce qu'on va rapporter.

Savoir : 1°. outre le droit d'hypothèque tacite dont on a parlé ci-dessus, *liv.* 20. *tit.* 2. *n.* 2, nous avons vu que « le créancier qui avait prêté pour rétablir des édifices, avait un privilége pour cette créance ».

En effet, » l'empereur Marc-Aurèle a dit qu'un créancier qui avait prêté pour faire reconstruire des édifices, avait un privilége pour répéter la somme prêtée ».

« Lequel privilége est aussi accordé à celui qui a prêté sur le mandat du propriétaire une somme d'argent à celui qu'il avait chargé de faire un acquisition ».

2°. Celui qui a prêté pour construire, séparer ou acheter un vaisseau, jouit du même privilége (3).

Marcianus dit aussi : « Celui qui a prêté pour faire construire, acheter, armer ou gréer un vaisseau, est privilégié à tout autre, excepté le fisc, sur la vente de ce vaisseau ».

3°. « Il a été décidé que ceux qui avaient déposé sur la foi publique de l'argent à un banquier dont les biens étaient vendus, devait être remboursé après les priviléges (4); mais ceux qui ont reçu les intérêts de l'argent qu'ils avaient confié à ce banquier, rentrent dans la classe des autres créanciers (5); ce qui est juste, car ils ont prêté et non mis en dépôt, ce qui est fort différent ».

« Je pense néanmoins que si leur argent existe encore, ils peuvent le revendiquer comme dépôt (6), et qu'ils doivent être préférés à ceux qui ont des priviléges ».

---

(1) Par exemple, un héritier qui, ignorant qu'on lui a légué des habits de deuil, en a acheté; comme dans l'espèce de la *l.* 63. *ff. des legs* 2.

(2) C'est-à-dire, une action en fait, comme dans cette *l.* 63. *ff. des legs* 2.

(3) Ce qui a été reçu en faveur de la navigation.

(4) C'est-à-dire, si cet argent n'existe plus; car s'il existait encore ils seraient même préférés aux priviléges, comme on va le voir. Voy. ci-dessus, *liv.* 16, le titre *du dépôt, n.* 53, et les notes.

(5) C'est-à-dire, ne sont pas préférés.

(6) Et non ceux qui ont reçu des intérêts, parce qu'ayant converti leur dépôt en prêt, ils ne peuvent pas le revendiquer.

4°. Denique, « eorum ratio prior est creditorum, quorum pecunia ad creditores privilegiarios (1) pervenit ».

« *Pervenisse* autem quemadmodum accipimus? Utrum si statim profecta est ab inferioribus ad privilegiarios? An vero et si per debitoris personam? hoc est, si ante ei numerata sit; et sic debitoris facta, creditori privilegiario numerata est? Quod quidem potest benigne dici, si modo non post aliquod intervallum id factum sit ». *d. l.* 24. §. 3.

Item modo inferiores crediderint, ut ad priores privilegiarios perveniret pecunia quam credebant.

Unde Ulpianus : « In personalibus actionibus, qui postea quidem contraxerunt, verum *ut* pecunia eorum ad priores creditores perveniat, in locum eorum succedunt ». *l.* 2. *ff.* 42. 3. *de cess. bon.* Ulp. *lib.* 21. *ad Sab.*

§. III. *Discrimen inter privilegia causæ, et privilegia personæ.*

XXXIV. « Privilegia quædam *causæ* sunt, quædam *personæ*. Et ideo quædam ad heredem transmittuntur, quæ causæ sunt; quæ personæ sunt, ad heredem non transeunt ». *l.* 196. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Modest. *lib.* 8. *reg.*

Enimvero, « in omnibus causis id observatur ut, ubi personæ conditio locum facit beneficio, ibi, deficiente ea, beneficium quoque deficiat : ubi vero genus actionis id desiderat, ibi, ad quemvis persecutio ejus devenerit, non deficiat ratio auxilii ». *l.* 68. *d. tit.* Paul. *lib. sing. de dotis repetitione.*

§. IV. *Regula generalis circa privilegia.*

XXXV. « Privilegia non tempore æstimantur, sed ex causa. Et si ejusdem tituli fuerunt, concurrunt; licet diversitates temporis in his fuerint ». *l.* 32. Paul. *lib. sing. reg.*

§. V. *De casu quo, dimissis ex pretio creditoribus, aliquid superest.*

XXXVI. Si omnibus creditorihus qui bona vendiderunt ex pretio satisfactum sit, et adhuc ex eo aliquid supersit, jubet Justinianus illud residuum præsentibus tabulariis signari, et in cimeliarchio (*le trésor*) ecclesiæ civitatis, ubi venditio facta est deponi; ut, si quis postea creditor apparuerit, possit per judicem ipsi inde satisfieri. *l. fin.* §. 1. *cod.* 7. 72. *h. tit.*

---

(1) Hoc intellige de personalibus creditoribus, qui personalem privilegiatam actionem habent. Secus de hypothecis, in quarum jus quis non succedit, nisi ex speciali pacto ut in pignus dimissi creditoris succederet : (sup. *lib.* 20. *tit.* 4. *qui potiores in pign. n.* 6.) aut nisi idipsum fuerit a competenti judice transcriptum, ut in lege fin. *cod. lib.* 7. *tit.* 73. *de privileg. fisc.*

4°. Enfin, « il faut préférer les créanciers dont l'argent a servi à payer des créanciers privilégiés (1) ».

« Mais qu'entend-on par *payer des créanciers privilégiés ?* Faut-il que l'emprunteur l'ait donné sur-le-champ à ces créanciers privilégiés, ou suffit-il que le débiteur l'ait d'abord emprunté et s'en soit ensuite servi pour rembourser un créancier privilégié. Je pense qu'on peut bénignement décider ainsi, à moins qu'il n'y ait eu un certain intervalle entre cet emprunt et ce remboursement ».

Et qu'il suffit même qu'il ait emprunté dans l'intention de payer ce créancier privilégié.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Dans les actions personnelles, ceux qui ont prêté les derniers, mais pour payer les premiers, succèdent à leur droit de préférence ».

§. III. *Différence entre les priviléges attribués à la cause, et les priviléges attribués à la personne.*

XXXIV. « Il y a des priviléges *de la cause* et des priviléges *de la personne.* C'est pourquoi il y en a qui sont transmis à l'héritier, ce sont ceux de la cause; et d'autres qui ne passent point à l'héritier, ce sont ceux de la personne ».

En effet, « on observe en toutes causes que si ce privilége a lieu à cause de la condition de la personne, il cesse avec la condition de la personne ; mais que si c'est à cause de l'espèce de l'action, il la suit et a lieu en faveur de tous ceux qui succèdent à l'action ».

§. IV. *Règle générale sur les priviléges.*

« Les priviléges ne proviennent pas du tems, mais de la cause; et ceux qui ont les mêmes titres concourent ensemble, quoique leurs titres aient des dates différentes ».

§. V. *Du cas où il reste quelque chose, tous les créanciers payés.*

XXXVI. Si tous les créanciers qui ont fait vendre les biens ont été payés de leurs créances, et qu'il reste quelque chose, Justinien veut que cet excédant soit déposé dans le trésor de l'église du lieu où la vente a été faite, afin que le juge puisse en faire acquitter les créanciers qui pourraient encore se présenter dans la suite.

---

(1) Cela s'entend des créanciers personnels, qui ont une action personnelle privilégiée ; il en est autrement des hypothèques, au droit desquelles on ne succède qu'autant qu'il a été spécialement convenu que le créancier succéderait à celui qui aurait été payé dans le droit de gage : (voyez, *liv.* 20, le titre *de ceux qui ont un droit de préférence sur le gage*, *n.* 6) ; ou qu'il ne lui ait été subrogé par le juge compétent, comme dans la *loi fin. cod. liv.* 7. *tit.* 73. *des priviléges du fisc.*

TITULUS VI.

De separationibus.

Est superioris tituli sequela hic titulus, in quo agitur *de separatione bonorum* quam impetrant creditores defuncti, cujus hereditatem adivit is cujus bona proscribuntur.

Hæc separatio contra stricti juris rationem datur. Enimvero, quum heres, adeundo hereditatem, bona hereditaria efficiat sua: creditores heredis, ex stricta ratione, æquale in his bonis jus habent cum creditoribus defuncti: hi si quidem ipsi, per aditionem hereditatis facti sunt heredis creditores, omni penitus jure defuncti in personam heredis transmisso.

Ab hoc tamen stricto jure recedit prætor, indulgendo ut bona quæ defuncti fuerunt, separentur a bonis heredis propriis.

Circa hanc separationem, videbimus qua forma, et ex quibus causis indulgeatur necne, et quibus personis; tum deinde, quamdiu possit peti; denique, de ejus effectu.

ARTICULUS I.

Ex quibus causis indulgeatur necne separatio bonorum, qua forma, et quibus personis.

I. « Sciendum est separationem solere impetrari decreto prætoris ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 64. *ad ed.*

Hoc autem decretum redditur causa cognita, an ii sint quibus concedi debeat, et an tempestive petatur. « De his autem omnibus an admittenda separatio sit necne, prætoris erit vel præsidis notio, et nullius alterius (1); hoc est, ejus qui separationem indulturus est ». *d. l.* 1. §. 14.

II. « Solet autem separatio permitti creditoribus ex his causis: ut puta debitorem quis Seium habuit, hic decessit; heres ei extitit Titius, hic non est solvendo, patitur bonorum venditionem: creditores Seii dicunt bona Seii sufficere sibi, et creditores Titii contentos esse debere bonis Titii, et sic quasi duorum fieri bonorum venditionem: fieri enim potest ut Seius quidem solvendo fuerit, potueritque satis creditoribus suis, vel ita semel (2), et, si non in assem, in aliquid tamen satisfacere; admissis autem commixtisque creditoribus Titii, minus sint consecuturi, quia

(1) Id est, prætor ipse cognoscit, nec delegat hanc cognitionem.

(2) Id est, vel in solidum.

TITRE VI.

De la séparation des biens.

Ce titre est une suite du précédent, on y traite *de la séparation des biens*, qu'impètrent les créanciers de celui dont la succession a été acceptée par un héritier dont les biens doivent être vendus.

Cette séparation est accordée contre la raison du droit; car les biens de la succession devenant ceux de l'héritier qui l'a acceptée, la raison du droit veut que les créanciers de l'héritier y aient le même droit que ceux du défunt, puisqu'ils sont devenus créanciers de l'héritier par l'adition de l'hérédité, et que tous les droits du défunt sont devenus ceux de l'héritier.

Cependant le préteur s'est écarté de ce droit strict, en permettant de séparer les biens du défunt de ceux de l'héritier.

Par rapport à cette séparation, nous verrons dans quelle forme, pour quelle cause ou pour quelle personne elle a ou n'a pas lieu; puis, pendant combien de tems elle peut être demandée, et enfin quels en sont les effets.

ARTICLE I.

Pour quelle cause, dans quelle forme et à quelle personne on accorde ou on n'accorde pas la séparation des biens.

I. « Il faut savoir que la séparation des biens s'accorde par un décret du préteur ».

Ce décret est rendu en connaissance de cause, si ceux qui le sollicitent sont tels qu'on puisse le leur accorder, et s'ils l'ont demandé en tems utile. « Le préteur ou le président doivent connaître seuls et exclusivement à tout autre (1), de la question de savoir si la séparation doit ou ne doit pas être admise, c'est-à-dire, si celui qui l'a sollicitée est apte à l'obtenir ».

II. « La séparation des biens a coutume d'être accordée dans les cas suivans : Par exemple, quelqu'un avait pour débiteur Seius; ce Seius est mort, Titius a été son héritier. Titius était insolvable, et ses créanciers ont obtenu la vente de ses biens; ceux de Seius disent que ses biens leur suffisent, que les créanciers de Titius doivent se contenter des siens, et qu'on doit faire vendre les biens de l'un et de l'autre, parce qu'il est possible que Seius fût solvable pour payer tout ce qu'il devait (2), ou du moins une partie, au lieu que s'il y avait confusion des biens et des créances, ils pourraient ne pas recevoir autant qu'ils auraient reçu sans

(1) C'est-à-dire, le préteur en connaît, et n'en délègue pas la connaissance.

(2) C'est-à-dire, en entier.

ille non est solvendo, aut minus consequantur, quia (1) plures sunt. Hic est igitur æquissimum creditores Seii desiderantes separationem audiri; impetrareque a prætore, ut separatim quantum cujusque creditoribus præstetur ». *d. l.* 1. §. 1.

« Ex contrario autem, creditores Titii non impetrabunt separationem. Nam licet alicui, adjiciendo sibi creditorem, creditoris sui facere deteriorem conditionem. At, qui [igitur (2)] adiit hereditatem debitoris mei, non faciet meam deteriorem conditionem adeundo; quia licet mihi separationem impetrare: suos vero creditores oneravit, dum adiit hereditatem quæ solvendo non est; nec potuerunt creditores ejus separationem impetrare ». *d. l.* 1. §. 2.

III. « Item videamus si quis heres parenti extiterit, quum esset impubes, deinde intra pubertatem decesserit, et substituti bona væneant, qui impuberis hereditatem adiit, an patris creditores possunt separationem impetrare? Et puto posse. Hoc amplius puto, etiam impuberis creditores posse separationem adversus creditores heredis ejus impetrare ». *d. l.* 1. §. 7.

« Secundum hæc videamus: Si primus secundum heredem scripserit, secundus tertium, et tertii bona væneant, qui creditores possint separationem impetrare? Et putem, si quidem primi creditores petant, utique audiendos; et adversus secundi et adversus tertii creditores. Si vero secundi creditores, petant, adversus tertii utique eos impetrare posse, adversus primi autem non posse. In summa: primi quidem creditores adversus omnes impetrare possunt separationem; secundi creditores, adversus primi non possunt adversus tertii possunt ». *d. l.* 1. §. 8.

IV. Quanquam autem regulariter solis creditoribus defuncti concedatur separatio bonorum ejus, adversus creditores heredis, non vice versa: sunt tamen pauci casus in quibus heredi et creditoribus heredis separatio bonorum heredis conceditur, adversus creditores defuncti.

Primus casus notissimus est, quum servus domino necessarius heres existit. Nam « ita sciendum est necessarium heredem servum cum libertate institutum, impetrare posse separationem; scilicet ut, si non attigerit bona patroni, in ea causa sit, ut ei quidquid postea acquisierit, separetur; sed et si quid ei a testatore dedetur ». *d. l.* 1. §. 18.

Alter casus. « Sed si quis suspectam hereditatem dicens, compulsus fuerit adire et restituere hereditatem, deinde non sit cui restituat, ex quibus casibus solet hoc evenire: et ipsi quidem de-

---

(1) *Quia* est quidem in aliquo solvendo, sed *plures sunt* creditores quam ut omnibus satisfieri possit.

(2) Hæc vox abundat.

cela à cause de l'insolvabilité de Titius, ou parce que le nombre des créanciers serait trop grand (1); c'est pourquoi il est juste que le préteur écoute les créanciers de Seius dans leur demande en séparation, afin que ceux de chacun des débiteurs obtiennent ce qu'ils doivent obtenir séparément ».

« Au contraire les créanciers de Titius n'obtiendront pas cette séparation, parce que quelqu'un peut détériorer la condition de ses anciens créanciers en s'en créant un nouveau; au lieu que celui qui (2) accepte la succession de mon débiteur ne rend pas ma condition pire en acceptant la succession, puisqu'il m'est permis d'impétrer la séparation des biens, mais il greverait ses créanciers en acceptant une succession insolvable, en ce qu'ils ne pourraient pas impétrer cette séparation ».

III. « Voyons aussi si les créanciers d'un père qui a eu pour héritier un fils impubère, lequel est mort avant sa puberté, et dont la succession a été acceptée par un héritier substitué dont les biens doivent être vendus, peuvent demander la séparation de ses biens et de ceux de l'héritier substitué? je pense qu'ils le peuvent, et même que les créanciers de l'impubère peuvent la demander également contre ceux de l'héritier substitué ».

« Voyons encore d'après cela quels créanciers peuvent demander la séparation, dans le cas où le premier héritier en a substitué un second, et ce second un troisième, dont les biens doivent être vendus. Je crois que si les créanciers du premier la demandent, ils doivent être écoutés contre ceux du second et du troisième; que ceux du second peuvent la demander contre ceux du troisième, et non contre ceux du premier. Enfin les premiers peuvent la demander contre tous les autres, et les seconds seulement contre les troisièmes ».

IV. Mais quoique régulièrement les créanciers du défunt puissent seuls demander la séparation contre ceux de l'héritier, sans réciprocité, il y a cependant des cas où elle est accordée à l'héritier et à ses créanciers contre ceux du défunt.

Le premier cas, qui est très-ordinaire, est celui où un esclave a été fait héritier nécessaire de son maître; car « il faut savoir que l'esclave à qui on a donné la liberté, en l'instituant héritier nécessaire, peut demander la séparation; c'est-à-dire, que s'il n'obtient pas les biens de son patron, on en sépare ce qu'il pourra acquérir dans la suite, et même ce que le testateur lui devait ».

Second cas. « Si quelqu'un, prétendant que la succession est suspecte, est cependant forcé de l'accepter pour la remettre, et qu'il ne se trouve pas à qui la restituer, ce qui arrive ordinairement; dans

(1) Parce qu'il est solvable pour une partie, mais à trop de créanciers pour les payer tous.

(2) Ce mot est redondant.

sideranti succurri sibi adversus creditores hereditarios, subveniemus. Hoc et divus Pius rescripsit : ut perinde testatoris bona vænirent, atque si adita hereditas non fuisset. Creditoribus quoque hujusmodi heredis desiderantibus, hoc idem præstandum puto, licet ipse non desideravit, ut quasi separatio quædam præstetur ». *d. l.* 1. §. 6.

An etiam in casu sequenti concedetur? Nimirum, « quæsitum est, an interdum etiam heredis creditores possint separationem impetrare, si forte ille in fraudem ipsorum adierit hereditatem? sed nullum remedium est proditum. Sibi enim imputent, qui cum tali contraxerunt. Nisi si extra ordinem putemus prætorem adversus calliditatem ejus subvenire, qui talem fraudem commentus est. Quod non facile admissum est ». *d. l.* 1. §. 5.

V. Est et alia separationis species, de qua ita Ulp. : « Si filiifamilias bona væneant, qui castrense peculium habet, an separatio fiat inter castrenses creditores cæterosque, videamus? Simul ergo admittentur, dummodo, si qui cum eo contraxerunt antequam militaret, fortasse debeant separari : quod puto probandum. Ergo qui ante contraxerunt, si bona castrensia distrahantur, non possunt venire cum castrensibus creditoribus. Item si quid in rem patris versum est, forte poterit et creditori contradici, ne castrense peculium inquietet, quum possit potius cum patre experiri ». *d. l.* 1. §. 9.

VI. Est adhuc alia separationis bonorum species, quæ patrono conceditur : nempe, « si liberta heres instituta, bonorum possessionem secundum tabulas petiisset ejus, qui solvendo non erat : quæsitum est an bona ejus separari ad hereditariis debeant? Respondit : Non est iniquum succurri patrono, ne oneraretur ære alieno; quod liberta, retinendo bonorum possessionem secundum tabulas, contraxerit ». *l.* 6. §. 1. Julian. *lib.* 46. *dig.*

ARTICULUS II.

Quibus defuncti creditoribus indulgeatur separatio bonorum defuncti, et adversus quos creditores heredis.

VII. Separatio bonorum defuncti indulgetur creditoribus defuncti, adversus quoslibet heredis creditores. Sed enim, « etiam adversus fiscum et municipes impetraretur separatio ». *l.* 1. §. 4. Ulp. *lib.* 64. *ad ed.*

VIII. Hic porro inter defuncti creditores intelliguntur etiam illi qui nunquam potuissent convenire defunctum. Nam « hereditarium æs alienum intelligitur, etiam id de quo cum defuncto agi non potuit; veluti, quod is *quum moreretur* daturum se promisisset; item quod is qui pro defuncto fidejussit, post mortem

ce cas, nous lui subviendrons contre les créanciers héréditaires s'il le demande. C'est ce que dit Antonin le Pieux dans un rescrit, d'après lequel les biens du testateur sont vendus comme si sa succession n'eût point été acceptée. Je pense qu'il faut aussi accorder une espèce de séparation aux créanciers de cet héritier, quoiqu'il ne l'ait pas lui-même demandée ».

Faut-il l'accorder aussi dans le cas suivant? « On a demandé si les créanciers d'un héritier peuvent impétrer la séparation lorsqu'il a accepté la succession en fraude de leurs créances? mais on n'a trouvé aucun remède pour ce cas, puisqu'ils doivent s'imputer d'avoir contracté avec un pareil homme. Nous pensons cependant que le préteur peut leur subvenir, par extraordinaire, contre sa fraude, mais que ce moyen doit être difficilement admis ».

V. Il y a encore une autre espèce de séparation, sur laquelle Ulpien dit : « Si l'on vend les biens d'un fils de famille qui a un pécule castrense, la séparation aura-t-elle lieu entre les créanciers castrenses et les autres? Il faut les admettre collectivement, à moins que ceux qui ont contracté avec lui avant qu'il allât à la guerre, ne doivent être séparés des autres : ce que je crois vrai. Ceux donc qui ont contracté avec lui avant qu'il allât à la guerre, ne peuvent pas partager le prix de ses biens castrenses avec les créanciers castrenses; et s'il a versé quelque chose dans les affaires de son père, on pourra repousser les créanciers qui voudraient l'affecter sur le pécule, parce qu'il a à cet égard action contre le père ».

VI. Il y a enfin une autre espèce de séparation des biens, qui s'accorde au patron. « Si une affranchie, instituée héritière, a demandé en vertu du testament la possession des biens, et que le testateur soit mort insolvable, on veutsavoir si les biens de cette affranchie doivent être séparés des biens héréditaires? On a répondu qu'il était juste de subvenir au patron, pour qu'il ne fût pas surchargé des dettes que l'affranchie aurait contractées en demandant la succession en vertu du testament ».

ARTICLE II.

A quels créanciers du défunt on accorde la séparation de ses biens, et contre quels créanciers de l'héritier.

VII. La séparation des biens du défunt est accordée à ses créanciers contre tous ceux de l'héritier; « cette séparation serait même impétrée contre le fisc et contre les corps de ville ».

VIII. Or, on compte entre les créanciers du défunt, ceux mêmes qui n'auraient pas pu l'actionner; « car on comprend dans les dettes héréditaires, des choses pour lesquelles on n'aurait pas pu actionner le défunt; comme, par exemple, une somme qu'il aurait

ejus solvit ». *l.* 7. *ff. tit. præced. de reb. auct. judic. possid.* Gaius, *lib.* 23. *ad ed. prov.*

IX. Sed et si creditor defuncti, ipse extiterit defuncto ex parte heres, non ideo minus ei adversus coheredum suorum creditores, separatio bonorum defuncti indulgebitur.

Ita enim rescribunt Diocletianus et Maximianus : « Si uxor tua pro triente patruo suo heres extitit, nec ab eo quicquam exigere prohibita est : debitum a coheredibus pro besse petere non prohibetur ; quum ultra eam portionem, qua successit, actio non confundatur. Sin autem coheredes solvendo non sint, separatione postulata, nullum ei damnum fieri patietur ». *l.* 7. *cod.* 7. 72. *de bonis auctor. jud.*

X. Etiam ei qui defuncti tanquam fidejussoris, heredis autem ejus tanquam rei principalis creditor erat. Separatio conceditur adversus cæteros creditores hujusce heredis : quamvis per aditionem hereditatis, confusa et extincta videri posset defuncti fidejussoris obligatio.

Hoc docet Papinianus. Ita ille : « Debitor fidejussori heres extitit, ejusque bona vænierunt. Quamvis obligatio fidejussionis extincta sit (1), nihilominus separatio impetrabitur, petente eo (2) cui fidejussor fuerat obligatus : sive solus sit hereditarius creditor, sive (3) plures. Neque enim ratio juris (4), quæ causam (propter principalem obligationem, quæ major fuit) exclusit, damno debet adficere creditorem, qui sibi diligenter prospexerat ». *l.* 3. Pap. *lib.* 27. *quæst.*

XI. Neque solum creditoribus defuncti quibus præsens pecunia debetur, sed et « creditoribus quibus ex die vel sub conditione debetur, et propter hoc nondum pecuniam petere possunt, æque separatio dabitur : quoniam et ipsis cautione communi (5) consuletur ». *l.* 4. Pap. *lib.* 12. *respons.*

---

(1) Nimirum confusione : infra, *lib.* 46. *tit.* 3. *de solutionib.*

(2) Creditore *cui, etc.*

(3) Nec enim ex persona cæterorum defuncti creditorum, sed etiam ex sua persona hanc separationem impetrare potest ; adeoque, etiamsi ipse solus sit defuncti creditor. Ratio dubitandi erat, quod videatur non esse defuncti creditor, quum obligatio defuncti ex causa fidejussionis confusa et extincta fuerit, quum defuncto factus est heres debitor pro quo fidejusserat. Ad quam ita respondet : *neque enim, etc.*

(4) Mera subtilitas juris.

(5) Hoc accipiendum de missione in possessionem ; et sensus est : Creditores conditionales mittuntur in possessionem bonorum debitoris, rei servandæ causa, æque ac illi quibus præsens pecunia debetur. Ergo a pari his æque ac illis debet indulgeri separatio bonorum. Si prætor curam habet eorum, in causa missionis in possessionem ; quidni habeat et in hac causa ?

promise en mourant, ou que celui qu'il avait donné pour répondant a payée depuis sa mort ».

IX. Et même si le créancier du défunt a été son héritier en partie, on ne lui accordera pas moins la séparation des biens contre les créanciers des autres héritiers.

Car Diocletien et Maximien disent, dans un rescrit: « Si votre femme a hérité pour un tiers de son oncle paternel, et qu'on lui dût quelque chose, rien ne l'empêche d'en poursuivre le paiement contre les héritiers des deux autres tiers, parce que son action n'est confondue qu'à la concurrence de son tiers; et si ses cohéritiers ne sont pas solvables, elle peut demander la séparation des biens pour la conservation de ses droits ».

X. Celui qui était créancier du défunt comme répondant, et de son héritier comme débiteur principal, peut aussi demander la séparation des biens contre les autres créanciers de cet héritier, quoique l'obligation du défunt répondant puisse paraître confondue et éteinte par l'adition d'hérédité.

C'est ce qu'enseigne Papinien. « Un débiteur a été héritier d'un répondant, et ses biens ont été vendus; quoique l'obligation du répondant soit éteinte (1), la séparation des biens n'en sera pas moins accordée au créancier de ce répondant (2); soit qu'il se trouve seul créancier héréditaire, soit qu'il y en ait plusieurs (3); parce que la raison du droit qui a exclu la cause, à raison de l'obligation principale qui était la plus grande, ne doit pas porter dommage à ce créancier, s'il a demandé la séparation (4) ».

XI. Non-seulement les créanciers du défunt à qui il est dû une somme échue, mais encore « ceux à qui il en est dû à terme ou sous condition, et qui ne peuvent pas encore former de demande, peuvent obtenir la séparation des biens, parce qu'ils seront compris dans l'envoi en possession comme les autres (5) ».

---

(1) Par la confusion. Voyez ci-après, *liv.* 46, le titre *des paiemens.*

(2) Au créancier à qui, etc.

(3) Car il peut impétrer cette séparation non-seulement au nom des autres créanciers du défunt, mais encore en son nom personnel, et par conséquent quand il serait seul créancier du défunt; la raison d'en douter était qu'il n'était pas censé créancier du défunt, parce que l'obligation du défunt envers lui, comme répondant, était confondue et éteinte, puisque le débiteur était devenu héritier de celui envers qui il avait répondu pour lui. On répond à cette objection *neque enim, etc.*

(4) Pure subtilité de droit.

(5) Cela doit s'entendre de l'envoi en possession; et le sens est que les créanciers conditionnels sont envoyés en possession des biens du débiteur pour la conservation de la chose, comme ceux à qui il est dû des sommes exigibles; et que par la même raison ils doivent également obtenir la séparation des biens, parce que si le préteur leur pourvoit dans l'envoi en possession, il n'y a pas de raison pour qu'il ne leur pourvoie pas dans la séparation des biens.

Quid de legatariis? « Legatarios autem in ea tantum parte quæ de bonis servari potuit, habere pignoris (1) causam convenit ». *d. l.* 4. §. 1.

Nimirum, « quotiens heredis bona solvendo non sunt, non solum creditores testatoris, sed etiam eos quibus legatum fuerit, impetrare bonorum separationem æquum est : ita ut, quum creditoribus solidum adquisitum fuerit, legatariis (2) vel solidum vel portio quæratur ». *l.* 6. Julian. *lib.* 46. *dig.*

De hac igitur separationis causa intelligendum quod ait Paulus : « Hereditariarum actionum loco habentur et legata, quamvis ab herede cœperint ». *l.* 40. *ff.* 44. 7. *de oblig. et act.* Paul. *lib.* 58. *ad ed.*

Hinc, si extent legatarii, alii a defencto, alii ab herede, id servatur quod rescribit Antoninus. « In bonis mortui potiorem esse causam legatariorum qui eum (utpote heredem) convenire potuerunt, quam eorum quibus ipse heres legavit, manifestum est : quum prius legatum quasi æs alienum exigatur; legatum autem a mortuo relictum, post debiti detractionem inducatur ». *l.* 1. *cod.* 7. 72. *de bon. auct. judic. poss.*

ARTICULUS III.

Quandiu peti possit separatio bonorum defuncti.

Tandiu demum separationem bonorum defuncti petere possunt ejus creditores aut legatarii, quandiu fidem heredis secuti non sunt, et res adhuc integra est, nec multum temporis ab adita hereditate jam effluxit.

§. I. *Oportere ut creditores non sint secuti fidem heredis.*

XII. « Illud sciendum est, eos demum creditores posse impetrare separationem, qui non novandi animo ab herede stipulati sunt. Cæterum, si eum hoc animo secuti sunt, amiserunt separationis commodum : quippe quum secuti sunt nomen heredis, nec possunt jam se ab eo separare, qui quodammodo eum elegerunt ».

« Sed et si usuras ab eo ea mente, quasi eum eligendo, exegerint, idem erit probandum ». *l.* 1. §. 10. Ulp. *lib.* 64. *ad ed.*

« Item quæritur, si satis acceperunt ab eo, an impetrent separationem? Et non puto : hi enim secuti sunt eum ».

---

(1) Hoc accipe de pignore prætorio, quod habent legatarii missi in possessionem, *legatorum servandorum causa.*

(2) Sensus est : Ita ut, quum ex bonis separatis solidum exsolutum fuerit creditoribus defuncti; si quid ex his supersit, proficiat ejusdem defuncti legatariis : scilicet ut et ipsi solidum suum legatum, si tantum ex bonis supersit; sit, saltem portionem consequantur, præferanturque creditoribus heredis.

Mais que faut-il dire des légataires? « Il convient aussi que les légataires aient un droit de gage (1) sur la partie des biens qui peut être conservée ».

C'est-a-dire, que « toutes les fois que l'héritier est insolvable, il est juste que non-seulement les créanciers du testateur, mais encore les légataires, impètrent la séparation, afin que les créanciers payés en entier, leurs legs soient aussi payés en tout ou en partie (2) ».

C'est donc de cette cause de séparation qu'il faut entendre ce que dit Paul, que « les legs viennent aux lieu et place des actions héréditaires, quoiqu'elles dérivent originairement du droit d'héritier ».

C'est pourquoi, s'il existe des légataires du défunt et d'autres de son héritier, on observe ce que dit Antonin dans un rescrit: « Par rapport aux biens du défunt, il est certain que les légataires qui auraient pu l'actionner comme héritier, ont la préférence sur ceux à qui il a fait lui-même des legs; parce que les legs des premiers étaient des dettes par rapport à lui, et que ses legs personnels ne doivent être délivrés qu'après le paiement de ses dettes ».

ARTICLE III.

Combien de tems la séparation des biens peut être demandée.

Les créanciers ou légataires du défunt peuvent demander la séparation des biens tant qu'ils n'ont pas traité avec l'héritier, et que la chose est entière; pourvu qu'ils n'aient pas laissé écouler un trop long intervalle de tems entre l'adition d'hérédité et leur demande.

§. I. *Il faut que les créanciers n'aient pas traité avec l'héritier.*

XII. « Il faut savoir qu'il n'y a que les créanciers avec lesquels l'héritier n'a point fait de novation, qui puissent impétrer la séparation des biens; et qu'ils ont perdu cet avantage en prenant l'héritier pour débiteur, parce que l'ayant préféré ils ne peuvent plus séparer leurs intérêts des siens ».

« Il en sera encore de même s'ils ont reçu de lui les intérêts de leurs créances, dans l'intention de l'accepter pour leur débiteur ».

« On demande aussi s'ils peuvent impétrer la séparation quand il leur a donné une action? et je pense que non, parce qu'ils l'ont accepté pour débiteur ».

---

(1) Cela s'entend du gage prétorien donné aux légataires envoyés en possession pour la conservation de leur legs.

(2) Le sens est : Afin que si après le paiement entier des créanciers, il reste encore quelque chose des biens séparés, les légataires puissent en profiter ; c'est-à-dire, que le paiement de leurs legs en soit compté s'il y a assez, ou qu'ils en reçoivent du moins une plus grande partie, par préférence aux créanciers de l'héritier.

« Forte quem movebit : Quid ergo, si non satis idoneum acceperint ? Et sibi imputent, cur minus idoneos fidejussores acceperint ». *d. l.* 1. §. 11.

Item, « si quis pignus ab herede acceperit, non est ei concedenda separatio, quasi eum secutus sit. Neque enim ferendus est qui qualitercumque, eligentis tamen mente, heredis personam secutus est ». *d. l.* 1. §. 15.

At, « qui judicium dictaverunt heredi, separationem quasi hereditarii possunt impetrare; quia ex necessitate hoc fecerunt ». *l.* 7. Marcian. *lib.* 2. *regul.*

XIII. « Quæsitum est, si forte sint plures creditores, quidam secuti heredem, quidam non secuti, et hi qui heredem secuti non sunt, impetraverint separationem : an eos secum admittant, qui secuti sunt ? Et putem nihil eis prodesse : hos enim cum creditoribus heredis numerandos ». *l.* 1. §. 16. Ulp. *lib.* 64. *ad ed.*

§. II. *Oportere ut res sit integra.*

XIV. Non peti separatio nisi re adhuc integra potest; id est, quandiu bona quorum separatio petitur, adhuc extant apud heredem.

Cæterum, « ab herede vendita hereditate, separatio frustra desiderabitur : utique si nulla fraudis incurrat suspicio. Nam quæ bona fide medio tempore per heredem gesta sunt, rata conservari solent ». *l.* 2. Pap. *lib.* 25. *quæst.*

« Præterea sciendum est, posteaquam bona hereditaria bonis heredis mixta sunt, non posse impetrari separationem. Confusis enim bonis et unitis, separatio impetrari non poterit ».

« Quid ergo, si prædia extent, vel mancipia, vel pecora, vel aliud quod separari potest ? Hic utique poterit impetrari separatio. Nec ferendus est qui causatur bona contributa (1) : quum prædia contribui non possint; nisi ita conjunctæ possessiones sint et permixtæ propriis, impossibilem separationem effecerint. Quod quidem perraro contingere potest ». *d. l.* 1. §. 12.

§. III. *Oportere ut non post multum temporis petatur.*

XV. « Quod dicitur, *post multum temporis* separationem impetrari non posse, ita erit accipiendum, ut ultra quinquennium post aditionem numerandum separatio non postuletur ». *d. l.* 1. §. 13.

---

(1) Simul commixta, et quasi in unum confusa.

« Quelqu'un pourrait demander pourquoi la caution n'est pas solvable : mais c'est à eux qu'ils doivent s'en prendre d'avoir reçu une caution insuffisante ».

« On ne doit pas non plus accorder la séparation au créancier qui a reçu un gage de l'héritier, parce qu'il l'a reconnu pour son débiteur, et qu'on ne doit pas écouter celui qui a reconnu l'héritier pour son débiteur, de quelque manière que ce soit ».

Mais « ceux qui ont reçu jugement contre l'héritier, y ayant été forcés, peuvent toujours impétrer la séparation comme créanciers héréditaires ».

XIII. « On a demandé si, dans le cas où il y a plusieurs créanciers, dont quelques-uns seulement aient reconnu l'héritier pour débiteur, les autres ayant demandé la séparation l'ont obtenue pour eux seuls ou pour tous? je pense qu'ils l'ont obtenue pour eux seuls, parce que les autres sont devenus créanciers de l'héritier ».

§. II. *Il faut que la chose soit entière.*

XIV. On ne peut plus demander la séparation dès que les choses ne sont plus entières, c'est-à-dire, dès que les biens à séparer ne sont plus dans les mains de l'héritier.

Car « on demanderait inutilement la séparation des biens lorsque l'héritier les a vendus, à moins qu'on ne pût croire qu'ils les eût vendus en fraude de ses créanciers ; parce qu'il est d'usage de maintenir ce que l'héritier a fait de bonne foi dans cet intervalle ».

« Il faut savoir en outre que la séparation ne peut plus être impétrée quand les biens de la succession et ceux de l'héritier ont été réunis et confondus, parce qu'on ne peut pas demander la séparation des biens réunis ».

« Qu'arrivera-t-il donc s'il y a des biens fonds, des esclaves, des troupeaux ou autres choses susceptibles de séparation? On pourra certainement en demander la séparation, et on ne devra pas écouter celui qui alléguerait leur confusion (1), puisque des biens fonds ne peuvent pas se confondre, à moins qu'ils n'aient été tellement amalgamés avec ceux de l'héritier, que la séparation en fût devenue impossible : ce qui est très-difficile ».

§. III. *Il faut qu'on n'ait pas attendu long-tems pour demander la séparation.*

XV. « Quand on dit que la séparation ne peut pas être impétrée *après un long intervalle de tems*, cela veut dire qu'on ne peut plus l'impétrer après cinq ans, à compter du jour de l'adition d'hérédité ».

---

(1) Qu'ils ont été réunis et confondus.

ARTICULUS IV.

De effectu separationis bonorum defuncti, adversus creditores heredis impetratæ.

XVI. Separationis bonorum is effectus est, ut qui eam impetraverunt, præferantur, in his bonis, quibuslibet heredis creditoribus.

« Sciendum est autem, etiamsi obligata res esse proponatur ab herede jure pignoris vel hypothecæ, attamen, si hereditaria fuit, jure separationis hypothecario creditori potiorem eum esse, qui separationem impetravit. Et ita Severus et Antoninus rescripserunt ». *l.* 1. §. 3. Ulp. *lib.* 64. *ad ed.*

XVII. Separatio autem his qui eam impetraverunt, in ea re nocet, quod, « si creditores hereditarii separationem bonorum impetraverunt, et inveniatur non idonea hereditas, heres autem idoneus : non poterunt reverti ad heredem ; sed eo quod semel postulaverunt, stare debent ».

« Sed si post impetratam separationem, aliquid heres adquisierit, si quidem ex hereditate, admitti debebunt ad id quod adquisitum est illis (1), qui separationem impetraverunt. Sed si illis satisfactum fuerit, quod superest tribuetur propriis heredis creditoribus ».

« At si ex alia causa heres adquisierit, non admittentur hereditarii creditores ».

« Quod si proprii ad solidum pervenerunt, id quod supererit, tribuendum hereditariis quidam putant : mihi autem id non videtur. Quum enim separationem petierunt, recesserunt a persona heredis, et bona secuti sunt ; et quasi defuncti bona vendiderunt, quæ augmenta non possunt recipere (2) ».

« Idemque existimo dicendum, etiamsi circa separationem bonorum decepti, minus consecuti sunt quam proprii heredis creditores. Proprii autem heredis creditores habent propria ejus bona, et personam, quæ potest, donec vivit, acquirere ». *l.* 5. Paul. *lib.* 13. *quæst.*

Paulo suffragatur Ulpianus : « Item sciendum est, vulgo placere, creditores quidem heredis, si quid superfuerit ex bonis testatoris, posse habere in suum debitum ; creditores vero testatoris, ex bonis heredis nihil. Cujus rei ratio illa est, quod, qui impetravit separationem, sibi debet imputare suam facilitatem, si, quum essent bona idonea heredis, illi maluerint bona potius

---

(1) Forte legendum *illi :* quod verbum vel ad heredem refertur, vel etiam ad creditores, ita interpungendo : *admitti debebunt ad id quod adquisitum est, illi qui, etc.*

(2) Hoc intellige de *augmentis*, extrinsecus, non ex ipsa hereditate provenientibus.

ARTICLE IV.

De l'effet de la séparation des biens du défunt, obtenue contre les créanciers de son héritier.

XVI. L'effet de cette séparation est de faire préférer ceux qui l'ont obtenue, à tous les créanciers de l'héritier.

« Il faut aussi savoir que, si l'héritier a engagé ou hypothéqué une chose qui faisait partie de la succession, celui qui a obtenu la séparation des biens est préféré à celui qui a reçu la chose en gage ou en hypothèque; c'est ce que disent Sévère et Antonin dans un rescrit ».

XVII. Mais cette séparation nuit aussi à ceux qui l'ont obtenue, en ce que, « si les créanciers héréditaires ont obtenu la séparation des biens, et que la succession se trouve insolvable, il faut qu'ils s'en tiennent à cette séparation, et ils ne peuvent plus revenir contre l'héritier solvable ».

« Si l'héritier acquiert quelque chose après cette séparation, ils peuvent le faire comprendre dans la succession s'il a été acquis des deniers de la succession et pour eux (1); mais s'ils ont reçu satisfaction, ce qui reste dans la succession doit être distribué aux créanciers de l'héritier ».

« Et si ces derniers ont été payés en entier, ce qui restera doit être distribué aux créanciers héréditaires, suivant quelques jurisconsultes ».

« Mais je ne pense point ainsi, parce qu'ayant demandé la séparation, ils ont abandonné l'héritier pour s'en tenir à la succession; et qu'ayant vendu les biens du défunt, ces biens ne peuvent plus recevoir d'augmentation (2) ».

« Je pense aussi qu'il faut dire la même chose dans le cas où ils se seraient trompés en demandant la séparation, et auraient reçu moins que les créanciers personnels de l'héritier, à qui appartiennent ses biens actuels, et ceux qu'il pourra acquérir pendant le reste de sa vie ».

Ulpien confirme à cet égard ce que dit Paul. « Il faut, dit-il, savoir encore qu'on décide ordinairement que les créanciers de l'héritier doivent profiter de ce qui est resté des biens du testateur pour compléter leur créance, et qu'il n'en est pas de même de ceux du testateur par rapport aux biens de l'héritier, par la raison qu'ils doivent s'imputer la légèreté avec laquelle ils ont préféré la sé-

---

(1) Il faut peut-être lire *illi*, qui se rapporte à l'héritier; et peut être aussi rapporté aux créanciers, en séparant ces mots de cette manière: *admitti debebunt ad id quod acquisitum est, illi qui, etc.*

(2) *Extrinsecus*, c'est-à-dire, qui ne proviennent pas de la succession.

defuncti sibi separari : heredis autem creditoribus hoc imputari non possit. At si creditores defuncti desiderent ut etiam in bonis heredis substituantur, non sunt audiendi : separatio enim, quam ipsi petierunt, eos ab istis bonis separavit ».

« Si tamen temere separationem petierunt creditores defuncti, impetrare veniam possunt; justissima scilicet ignorantiæ causa allegata ». *l.* 1. §. 17. Ulp. *lib.* 64. *ad ed.*

XVIII. Quod diximus, creditores defuncti separatione impetrata ad bona defuncti regressum non habere; non obtinet, si creditor defuncti qui separationem impetravit, sit quoque proprius heredis creditor : ut in specie in qua, quum debitor fidejussori heres extitisset, creditor bonorum separationem impetravit : supra, *n.* 10.

In hac enim specie ita Papinianus : « Quid ergo si bonis fidejussoris separatis, solidum ex hereditate stipulator consequi non possit? Utrum portio cum cæteris heredis creditoribus ei quærenda erit? an contentus esse debebit bonis quæ separari maluit? Sed quum stipulator iste non adita fidejussoris a reo hereditate, bonis fidejussoris venditis, in residuum promisceri debitoris creditoribus potuerit (1), ratio non patitur eum in proposito summoveri ». *l.* 3. §. 1. Pap. *lib.* 27. *quæst.*

Nota. « Sed in quolibet alio creditore, qui separationem impetravit, probari commodius est; ut, si solidum ex hereditate servari non possit, ita demum aliquid ex bonis heredis ferat, si proprii creditores heredis fuerint dimissi. Quod sine dubio admittendum est circa creditores heredis, dimissis (2) hereditariis ». *d. l.* 3. §. 2.

TITULUS VII.

De curatore bonis dando.

I. JURE veteri, ordo solemnis erat bonorum debitoris proscribendorum, et sub hasta addicendorum : cui negotio unus ex creditoribus præponi solebat, qui *magister* dicebatur.

---

(1) Utpote quum et ipse sit creditor debitoris principalis.

(2) Ex eo autem quod dicit, hoc ultimo casu rem esse *sine dubio*, colligendum relinquit, in casu converso non fuisse indubitatum quod mox dixit, posse etiam, dimissis heredis creditoribus, admitti ad id quod ex bonis ejus superest, hereditarios creditores qui non solidum servaverunt ex bonis hereditatis, quorum separationem petierunt. Et vero eos omnino summoveri debere contra censent Ulpianus et Paulus, supra, *n. præced.*

paration des biens du défunt, à ceux de l'héritier qui était solvable, et que les créanciers de l'héritier n'ont pas ce reproche à se faire. Si les créanciers du défunt demandent à être substitués à ceux de l'heritier, ils n'y seront point admis, parce que la séparation qu'ils ont demandée les a séparés eux-mêmes de l'héritier et de ses biens ».

« Si cependant ils ont démandé témérairement la séparation des biens du défunt, ils pourront se faire restituer contre cette demande en prouvant qu'ils ont dû ignorer la cause de leur erreur ».

XVIII. Ce que nous avons dit, que les créanciers du défunt ayant impétré la séparation de ses biens ne peuvent plus revenir sur ceux de l'héritier, n'a pas lieu lorsqu'ils se trouvent être aussi créanciers de cet héritier; comme dans l'espèce où le débiteur ayant été héritier du répondant, le créancier a demandé la séparation des biens. Voyez ci-dessus, *n.* 10.

Papinien dit, sur cette espèce : « Qu'arrivera-t-il donc si, ayant demandé la séparation des biens du répondant, la succession s'est trouvée insuffisante pour payer des dettes? ses créanciers partageront-ils ceux de l'héritier avec les siens, ou devront-ils se contenter de ceux qu'ils ont préférés? comme ils doivent être appelés, avec les créanciers du débiteur principal (1), à partager le reste de ses biens après la vente de ceux du répondant, ce débiteur principal n'ayant pas accepté la succession du répondant, il ne serait pas raisonnable qu'il fût repoussé sur cette prétention ».

Observation. « Mais par rapport à tout autre créancier qui aurait demandé la séparation, le mieux est de dire que si la succession ne peut pas le remplir, il ne recevra cependant quelque chose de celle de l'héritier qu'après que ses créanciers auront été remplis; ce qu'il faut aussi observer à l'égard des créanciers de l'héritier et des créanciers héréditaires (2) ».

TITRE VII.

Des curateurs à donner aux biens.

I. Par le droit ancien, l'ordre solennel était de préposer un des créanciers à la vente des biens du débiteur, et à leur adjudication qui se faisait sous la pique après les publications, lequel préposé était appelé *magister*.

---

(1) Comme étant lui-même créancier du débiteur principal.

(2) D'après ce qu'il a dit, qu'il n'y avait pas de doute dans ce dernier cas, il laisse à conclure que la chose n'était pas également indubitable dans l'autre cas ; où il dit que les créanciers de l'héritier ayant été payés, ceux de la succession qui n'ont pas été remplis des biens dont ils ont démandé la séparation, peuvent prendre sur ce qui reste de ceux de cet héritier : Paul et Ulpien pensent qu'ils doivent être repoussés au contraire sur cette prétention. Voyez le *n. précéd.*

Generaliter etenim, ut ait Paulus : « Cui præcipua cura rerum incumbit, et qui magis quam cæteri diligentiam et sollicitudinem rebus quibus præsunt, debent, hi *magistri* appellantur. Quinetiam ipsi *magistratus* per derivationem a *magistris* cognominantur. Unde etiam cujuslibet disciplinæ præceptores, *magistros* appellari, a monendo vel monstrando ». *l.* 57. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Paul. *lib.* 59. *ad ed.* (1).

« Et hunc quidem in modum olim hæc fiebant ».

« Si contigerat ut quisquam grande æs alienum contraxisset, ac multa nomina confecisset ; et postea latitasset, nec defensorem habuisset : creditores in unum congregati, prætorem adibant, querelam ei suam exponentes. Permittebatque illis prætor, ut bona debitoris possiderent. Et possidebant ea in certum dierum spatium : quibus elapsis, rursus adibant prætorem petentes ut sibi liceret unum ex numero suo constituere, qui debitoris patrimonium divendere deberet. Nam quum molestum esset quotidie omnes in unum coire, unum ex numero creabant, qui dicebatur *magister* ».

« Et de cætero ille cum iis qui emere vellent, contrahebat. Fiebatque in celeberrimis quibusque totius urbis locis proscriptio hæc continens (2) : « *Ille debitor* noster, in ea causa est, ut bona » ejus divendi debeant. Nos creditores patrimoninum ejus distra- » himus : quicunque emere volet, adesto ». Ac deinde paucis diebus elapsis, jam tertium adibant prætorem : qua ex re consequebantur, ut sibi liceret legem bonorum vendendorum facere. Atque ex eo tempore, præfatæ proscriptioni talia quædam addebant (3) : « *Ea quicumque emerit*, creditoribus (verbi causa) » in dimidiam partem eorum quæ ipsis debentur, respondere » debet ; sic ut, cui centum aurei debentur, accipiat quinqua- » ginta ; et cui ducenti, accipiat centum ». Atque quum posthac statutum tempus præteriisset, tunc emptori patrimonium debitoris addicebatur ; et vocabatur is qui emerat, *bonorum emptor* (4) : actionesque omnes, quæcumque ei vel contra eum, qui passus erat bonorum venditionem, competebant, hæ in bonorum emptorem transferebantur ; et utiliter vel experiebatur vel conve-

(1) Ex simili inscriptione legum 10. 12 *et* 14. *ff.* 42. 5. *de reb. auct. jud. poss.* constat Paulum in hoc libro egisse de proscriptione bonorum debitoris. Unde colligere est, quod hic dicitur de *magistris*, dictum fuisse circa magistrum bonis proscribendis præpositum.

(2) Hoc est quod apud Tullium, *de orat. lib.* 1. *n.* 57. *triste carmen magistri* appellatur. (Apud nos, *affiche de biens à vendre.*)

(3) Vulgo, *les charges de l'adjudication.*

(4) Dicebatur etiam *sector :* de cujus vocis etymologia ait Pedianus in Verrin. 3. *sectorem* dici, æstimatorem redemptoremque bonorum damnati, qui spem sectans lucri sui, id est secutus spem æstimationis suæ, bona omnia auctione vendit, et semel infert pecuniam.

Car en général, comme dit Paul, « celui qui a été principalement chargé d'une chose, et ceux qui doivent avec lui y veiller avec le plus de soin comme préposés à son exécution, sont appelés *magistri* et même *magistratus*, par dérivation du mot *magister*; d'où est venu qu'on a appelé aussi *magister* celui qui enseigne une science, des mots *monere* ou *monstrare* ». *l.* 57. *ff. de la signification des termes du droit*, Paul. *liv.* 59. de l'édit (1).

« Et cela se faisait toutes les fois de la manière qui suit » :

« S'il arrivait que quelqu'un eût fait beaucoup de dettes envers beaucoup de personnes, qu'ensuite il se cachât et n'eût point de défenseur, ses créanciers assemblés se présentaient devant le préteur et lui exposaient leur situation; le préteur leur permettait de se mettre en possession des biens de leur débiteur. Ils les possédaient un certain tems fixé par le préteur, après lequel ils se présentaient de nouveau devant lui, pour être autorisés à charger l'un d'entre eux de les vendre, parce qu'il leur était trop pénible de se rassembler chaque jour; puis en effet ils en chargeaient un d'entre eux qui était appelé *magister* (sindic) ».

« Ensuite ce *magister* contractait avec ceux qui voulaient acheter sur des affiches apposées dans les lieux les plus apparens de la ville, et conçues en ces termes (2) : « Tel notre débiteur est dans » le cas que tous ses biens doivent être vendus. Nous, ses créan- » ciers, nous les vendons; que ceux qui veulent en acheter se » présentent ». Après quelques jours, ils se présentaient une troisième fois devant le préteur pour faire déterminer les conditions de la vente; après quoi on ajoutait à l'affiche précédente (3) « les charges de l'adjudication »; par exemple, que les acheteurs » paieraient moitié comptant et donneraient caution pour l'autre » moitié aux créanciers; c'est-à-dire, que celui qui aurait acheté » pour cent pièces d'or en paierait cinquante à qui il en serait dû » cent; et celui qui aurait acheté pour deux cents en paierait cent » à celui à qui il en serait dû deux cents ». Alors, après un tems fixé on adjugeait les biens du débiteur à chacun de ceux qui les avaient ainsi achetés, qu'on appellait *bonorum emptor* (4) : on transmettait aussi toutes les actions et les charges du débiteur aux ac-

(1) Il est constant, par la ressemblance des inscriptions des lois 10, 12 et 14, *ff. des choses possédées en vertu de l'autorité de la chose jugée*, que Paul a traité dans ce livre de la vente des biens du débiteur; d'où on peut conclure que ce qui est dit des *magistri*, doit s'entendre du *magister* préposé à ces ventes.

(2) C'est ce qui est appelé dans Cicéron, *de l'orat. liv.* 1. *n.* 57. *triste carmen magistri*; et parmi nous, affiches de biens à vendre.

(3) Vulgairement les charges de l'adjudication.

(4) On l'appelait aussi *sector*. Pedanus dit, sur l'étymologie de ce mot, *dans Verin.* 3, que c'était celui qui estimait et rachetait les biens du débiteur, et qui, stipulant sur les bénéfices, vendait à l'enchère d'après son estimation, et recevait le prix des choses vendues.

niebatur, sicut et bonorum possessor : uterque enim successor prætorius est ». Theoph. *inst. lib.* 3. *tit.* 12.

Interdum quum deerat emptor bonorum, indicebatur auctio rerum singularum : de qua supra, *lib. præced. tit.* 1. *de adq. rer. domin. part.* 1. *in append.* Est et jocosa auctionis hujusmodi formula apud Plautum in *Menechm. scen. ult.*

Auctio fiet Menechmi mane sane septimi (*samedi matin sans faute.*)
Vænibunt servi, suppellex, fundi, ædes, omnia
Vænibunt : quiqui licebunt præsenti pecunia.
Vænibit uxor quoque etiam, si quis emptor venerit.
Vix credo tota auctione capiet quinquagesies.

II. Is ordo distrahendorum bonorum debitoris ignominiosus erat, et macula infamiæ aspergebat debitorem. Nam « *cujus* bona » ex edicto possidentur, ejus fama simul cum bonis possidetur. » Cui *magistri* fiunt, et domini constituuntur ; qui qua lege et qua » conditione pereat pronuntiet ». *Cicer. pro Quinct.*

Quapropter interdum ut debitoris famæ parceretur, extra hunc solemnem juris ordinem honestius bona distrahebantur ; per curatorem scilicet, qui his distrahendis præponebatur.

Et quidem talis « curator ex senatusconsulto constituitur, quum clara persona, veluti senatoris vel uxoris ejus, in ea causa sit, ut ejus bona vænire debeant. Nam ut honestius ex bonis ejus, quantum potest, creditoribus solveretur, curator constituitur distrahendorum bonorum gratia, vel a prætore, vel in provinciis, a præside ». *l.* 5. *ff.* 27. 10. *de curat. furios* Gaius, *lib.* 9. *ad ed.*

Quod ad cæteras debitorum personas attinet, in arbitrio creditorum erat, an solemni ordine per se bona distraherent, an per curatorem extra ordinem.

Cæterum « cujus bonis distrahendis curatores facere senatus permisit, ejus bona creditoribus vendere non permisit; quamvis creditores post id beneficium bona vendere mallent. Sicut enim integra re potestas ipsorum est, utrum velint eligendi : ita, quum alterum elegerint, altero abstinere debent ». *l.* 9. *ff. d. tit.* Neratius, *lib.* 1. *membran.*

Antiquus ordo addicendorum bonorum debitoris exolevit, ex quo omnia judicia extraordinaria esse cœperunt. Et jure novo extra ordinem bona debitorum distrahuntur.

III. Jam circa *magistros* proscribendis bonis præpositos, et circa *curatores*, qui his successerunt, quædam notanda.

De curatore (1) constituendo hoc jure utimur, ut prætor adea-

(1) Cujacius ad *l.* 57. *ff.* 50. 16. *de verb. signific.* censet Ulpianum hic stripsisse *de magistro constituendo.* Sed quum magistri in usu esse desie-

quéreurs de ses biens, qui pouvait actionner et être actionné à cet égard comme possesseur prétorien ».

Quelquefois il ne se présentait point d'acheteur, et alors on indiquait par d'autres affiches les choses qui devaient être mises à l'enchère ; sur quoi, *voy.* dans le livre précédent le titre *de l'acquisit. du dom. des choses.* 1. *append.* Il y a une formule comique de ces affiches dans Plaute, *Menech. scène* 3.

« Samedi matin sans faute, on vendra sans faute les biens de » Menechme, savoir : ses esclaves, ses meubles, ses fonds de » terre, sa maison et tout ce qu'il possède, argent comptant ; on » vendra aussi sa femme s'il se trouve des acheteurs, et je ne crois » pas qu'il se trouve cinquante enchérisseurs ».

II. Cette manière de vendre les biens d'un débiteur était ignominieuse pour lui ; elle notait d'infamie ; car Ciceron dit : « Ceux » qui possèdent les biens de quelqu'un en vertu de l'édit, possèdent » aussi sa réputation. Celui à qui on donne des *magistri*, reçoit » aussi un maître qui prononce en vertu de quelle loi et à quelle » condition il doit périr ». *Cicer. pro Quinct.*

C'est pourquoi, pour épargner la réputation d'un débiteur, on faisait quelquefois vendre ses biens sans ces formalités, et d'une manière moins honteuse ; c'est-à-dire, par un curateur préposé à leur vente.

Et même, « ce curateur était constitué par un sénatus-consulte, lorsqu'il s'agissait de faire vendre les biens de certaines personnes distinguées, comme un sénateur ou sa femme ; pour que ses créanciers fussent payés d'une manière plus honnête par le prix de ses biens, le préteur ou le président dans les provinces nomment un curateur chargé de les vendre ».

Quant aux autres débiteurs, il était libre à leurs créanciers de suivre la forme ordinaire, ou de faire vendre leurs biens extraordinairement par un curateur.

Mais, « les curateurs que le sénat a permis d'établir pour vendre les biens d'un débiteur étant établis, les créanciers ne peuvent plus les vendre eux-mêmes, quoiqu'ils l'aimassent mieux ; car, comme ils le pouvaient, les choses étant encore entières, de même ils doivent s'en abstenir quand ils ont pris un des partis entre lesquels ils avaient le choix ».

L'ancienne manière de vendre les biens d'un débiteur est tombée en désuétude depuis que les jugemens extraordinaires ont été introduits, et on les vend aujourd'hui extraordinairement.

III. Nous allons faire quelques observations préalables sur les maîtres préposés à la vente de ces biens, auxquels ont succédé les curateurs.

« Pour constituer un curateur (1), suivant notre droit, il faut

(1) Cujas, sur la *l.* 57. *ff. de la signification des termes de droit*, pense qu'Ulpien a parlé ici de l'établissement d'un maître : mais comme les maîtres

tur, isque curatorem curatoresque constituat ex consensu majoris partis creditorum, vel præses provinciæ, si bona distrahenda in provincia sunt ». *l.* 2. Ulp. *lib.* 5. *ad ed.*

« Nec omnimodo creditorem esse oportet eum, qui curator constituitur; sed possunt et non creditores ». *d. l.* 2. §. 4.

« Quæritur an invitus curator fieri potest? Et Cassius scribit, neminem invitum cogendum fieri bonorum curatorem. Quod verius est. Voluntarius itaque quærendus est; nisi et magna necessitate, et imperatoris arbitrio hoc procedat, ut et invitus crearetur ». *d. l.* 2. §. 3.

IV. « Quæque per eum eosve, qui ita creatus creative essent, acta, facta, gestaque sunt, rata habebuntur ». *d. l.* 2. §. 1.

Quum prætor dixerit *facta gestaque*: quæsitum est, an quid *facta* inter et *gesta* intersit?

Et « licet inter gesta et facta videatur quædam esse subtilis differentia; attamen καταχρηστικως (*id est abusive*) nihil inter factum et gestum interest ». *l.* 58. *ff.* 50. 16. *de verbor. signif.* Gaius, *lib.* 24. *ad ed. prov.*

Facere autem debent quidquid ad conservanda bona conducit.

V. G. « sed si grave æs alienum sit, quod ex pœna crescat, per curatorem solvendum æs alienum: sicuti quum venter in possessione sit, aut pupillus heres tutorem non habeat, decerni solet ». *l.* 1. §. 2. Paul. *lib.* 57. *ad ed.*

V. De his etiam curatoribus Ulpianus ait: « Eisque actiones, et in eos, utiles competunt (1). Et, si quem curatores mitterent ad agendum vel defendendum, uti jus esset; nec ab eo satis, neque *de rato*, neque *judicatum solvi*, nomine ejus, cujus bona væneant, exigetur; sed nomine ipsius curatoris qui eum misit ». *l.* 2. §. 1. *v. eisque.* Ulp. *lib.* 65. *ad ed.*

Hoc accipe de quibusvis persecutionibus, et quidem etiam de stipulationibus cautionalibus, quæ instar actionum sunt.

Hinc Paulus: « *Persequi* videtur, qui satis (2) accepit ». *l.* 57. §. 1. *ff.* 50. 16. *de verb. sign.* Paul. *lib.* 59. *ad ed.*

VI. « Si plures autem constituantur curatores, Celsus ait, in solidum eos et agere et conveniri, non proportionibus ». *l.* 2. §. 2. Ulp. *lib.* 65. *ad ed.*

---

rint, exoleto antiquo ordine, Tribonianus ubique substituit *curator* pro *magister*.

(1) Quæ *directæ* competebant debitori et in debitorem, cujus bona possessa sunt.

(2) Puta, *damni infecti*, vel *legatorum*, *etc.* Stipulationes istæ *persecutionis* appellatione continentur, et qui ex his causis satis accipit, potest dici *persequi*. Ita Cujacius hunc textum interpretatur.

s'adresser au préteur qui le constitue d'après l'avis de la majeure partie des créanciers. On s'adresse dans les provinces aux présidens de ces provinces ».

« Et il ne faut pas que le curateur qui est constitué soit un des créanciers ; mais tous ceux qui ne sont pas créanciers peuvent être constitués ».

« On demande si quelqu'un peut être fait curateur malgré lui? mais Cassius dit que personne ne peut être forcé d'être curateur aux biens, ce qui est plus vrai. Il faut donc chercher quelqu'un qui veuille l'être, si ce n'est dans le cas de nécessité où l'empereur autorise à en nommer un malgré lui ».

IV. « Tout ce que fait, ou font, en demandant ou défendant, celui ou ceux qui ont été nommés, doit être confirmé ».

Le préteur ayant dit *facta gestaque*, on a demandé si ces mots avaient des significations différentes ?

Et, « quoiqu'on puisse trouver par subtilité quelque différence entre l'un et l'autre, il n'y en a cependant aucune dans l'usage reçu ».

Mais ils doivent faire tout ce qui tend à la conservation des biens.

Par exemple, « s'il y des dettes considérables qui doivent s'accroître par des peines stipulées, le curateur doit les payer ; ainsi qu'on a coutume de le décider, quand un enfant à naître a été envoyé en possession des biens, ou quand un héritier mineur n'a point de tuteur ».

V. Ulpien dit aussi, à l'égard de ces curateurs, « qu'ils ont et qu'on peut exercer contre eux les actions (1) utiles, et que s'ils envoient quelqu'un pour agir ou défendre suivant le droit, on ne doit exiger de lui ni la caution de faire ratifier, ni celle du jugé, au nom de celui dont on vend les biens, mais au nom du curateur lui-même ».

Ce qui s'entend de toute espèce de poursuites et même de stipulations portant cautions qui sont à l'instar des actions.

C'est pourquoi Paul dit : « Celui qui a reçu une caution (2) est censé poursuivre ».

VI. « S'il y a plusieurs curateurs constitués, Celse dit qu'ils sont actionnés, et qu'ils actionnent solidairement et sans division de leur administration ».

étaient tombés en désuétude avec l'usage qui les avait introduits, Tribonien a substitué partout le mot *curator* au mot *magister*.

(1) Au lieu des actions directes qui étaient données au débiteur, et contre le débiteur dont les créanciers possédaient les biens.

(2) Par exemple, d'un dommage prévu ou d'un legs, etc. Ces stipulations sont comprises dans la dénomination de poursuite, et celui qui a reçu caution dans ces cas est censé poursuivre : c'est ainsi que Cujas interprète ce texte.

Hæc sunt verba Celsi : « Si plures ejusdem bonorum curatores facti sunt, in quem eorum vult actor, in solidum ei datur actio, tanquam quivis eorum in solidum aget ». *l.* 3. Celsus, *lib.* 24. *dig.*

Nota : « Quod si per regiones fuerunt constituti curatores, unus forte rei Italicæ, alius in provincia, puto regiones eos suas conservare debere ». *Sup. d. l.* 2. *d. l.* 2. *v. quod si.*

VII. Ex gestu magistri olim, hodie curatoris, nascitur ultro citroque *mandati* obligatio, inter ipsum et eos creditores qui ipsum præfecerunt.

Quid ergo si alius creditor adveniat? Ea de re ita Julianus : « Si debitor foro cesserit (1), et creditores privato consilio coierint, et elegerint unum per quem bona distrahantur, et portio ipsis, quæ ex redacto fieret, solveretur, mox extiterit alius qui se creditorem dicat : nullam quidem actionem adversus curatorem (2) habebit, sed bona debitoris una cum curatore vendere poterit, ita ut quæ a curatore et a creditore ex bonis contrahantur, omnibus pro portione præstarentur ». *l. fin.* Julian. *lib.* 47. *digest.*

VIII. Observandum, quum plures magistri aut curatores præpositi sunt, singulos obligari. Quid tamen « si tres curatores fuerint, et unus ex his nihil attigerit, an in eum, qui nihil tetigit, actio danda est? Et Cassius existimat modum actori non debere constitui (3); posseque eum cum quo vult experiri. Puto Cassii sententiam veriorem. Spectandum enim quid redactum est, non quid ad curatorem unum pervenerit. Et ita utimur, nisi invitus factus est : nam si ita est, dicendum non eum conveniendum (4) ». *l.* 2. §. Ulp. *lib.* 65. *ad ed.*

TITULUS VIII.

Quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur.

Pertinet etiam hic titulus ad tractationem de missione in possessionem, quum in eo exponatur actio, quam prætor creditoribus, qui in bonorum debitoris sui possessionem missi sunt, tribuit, intra annum utilem ex die factæ bonorum venditionis, ad revocanda ea quæ *in fraudem* ipsorum debitor gessit.

---

(1) Qui clausa mensa argentaria foro abiit, et solum vertit (vernacule, *a fait banqueroute.*)

(2) Tribonianus substituit *curatorem* pro *magistrum*, ut supra monuimus.

(3) Quominus quem volet conveniat.

(4) Nisi in subsidium. Glossa.

Voici les termes de Celse : « Si l'on a constitué plusieurs curateurs aux biens de la même personne, chacun d'eux pourra être actionné pour tous, comme chacun d'eux pourrait actionner solidairement pour tous ».

Observez « que, s'ils ont été établis curateurs, chacun pour une portion des biens situés dans plusieurs provinces; par exemple, un pour les biens d'Italie et un pour les biens de province; je pense que chacun d'eux doit se renfermer dans sa mission ou gestion ».

VII. La gestion autrefois d'un maître, aujourd'hui d'un curateur, produit réciproquement l'obligation du mandat entre lui et et les créanciers qui l'ont fait établir.

Qu'arrivera-t-il donc s'il survient un nouveau créancier? Julien dit sur cette question : « Si un débiteur a fait banqueroute (1), que les créanciers en conseil privé aient choisi un d'entre eux pour faire vendre les biens de ce débiteur, et qu'ils se soient fait payer; un nouveau créancier qui se présentera n'aura à la vérité aucune action contre le curateur (2), mais pourra vendre conjointement avec lui les biens du débiteur, de manière que ce qui sera fait à cet égard profitera à tous en proportion de leur droit ».

VIII. Il faut observer que, quand il y a plusieurs maîtres et curateurs, chacun d'eux est obligé; qu'arrive-t-il cependant « s'il y a trois curateurs dont un n'ait rien fait, donnera-t-on action contre celui-là? Cassius pense qu'on ne doit rien prescrire à cet égard (3), et qu'il peut actionner celui qu'il voudra; je pense que Cassius a raison, parce qu'il faut considérer ce qui a été fait, et non ce qu'a fait un des curateurs. Tel est notre droit, à moins que ce curateur n'ait été établi malgré lui, cas auquel il faut dire qu'il ne doit pas être actionné (4) ».

TITRE VIII.

De la restitution des choses faites en fraude des créanciers.

Ce titre appartient aussi au traité de l'envoi en possession, puisqu'on y traite de l'action que le préteur donne pendant une année utile du jour de la vente des biens, aux créanciers envoyés en possession des biens de leur débiteur, pour faire révoquer ce que ce débiteur a fait en fraude de leur créance.

---

(1) Qui, ayant formé son bureau de banque, a quitté la place et le pays; en notre langue a fait banqueroute.

(2) Tribonien a substitué le mot *curatorem* au mot *magistrum*, comme nous l'avons déjà dit ci-dessus.

(3) Pour l'empêcher d'actionner celui qu'il voudra.

(4) glose dit, si ce n'est subsidiairement.

I. « Ait prætor : « *Quæ* fraudationis causa gesta erunt, cum eo » qui fraudem non ignoraverit, de his, curatori bonorum, vel ei » cui de ea re actionem dare oportebit, intra annum quo expe- » riundi potestas fuerit, actionem dabo. Idque etiam adversus ip- » sum, qui fraudem fecit, servabo ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

« Necessario prætor hoc edictum proposuit : quo edicto consuluit creditoribus, revocando ea quæcumque *in fraudem* eorum alienata sunt ». *d. l.* 1. §. 1.

Præter hanc actionem, quæ *Pauliana* dicitur, a quodam Paulo prætore introducta, interdictum etiam ea de re prætor dedit. Enimvero, ait prætor : « *Quæ* Lucius-Titius (1) fraudandi causa, sciente » te (2), in bonis quibus de ea re agitur, fecit : ea illi (3), si eo » nomine, de quo agitur, actio, ei ex edicto meo competere, » esseve oportet; ei, si non plusquam annus est, quum de ea re » de qua agitur experiundi potestas est, restituas. Interdum causa » cognita, etsi scientiá non sit (4), *in factum* actionem permit- » tam ». *l.* 10. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

Quod si debitor nihil quidem alienavit, sed se in fraudem creditorum obligavit, locus est edicto sequenti. Ait prætor : « *Quod* » postea contractum erit, quam is, cujus bona vænierint, consi- » lium receperit fraudare, sciente eo qui contraxerit : ne actio eo » nomine detur ». *l.* 25. *ff.* 42. 5. *de reb. auct. jud. possid.* (*de privileg. credit.*) Ulp. *lib.* 64. *ad ed.*

Circa hæc edicta quinque potissimum quærenda sunt : 1°. Quæ *gestorum* appellatione contineantur; 2°. quæ concurrere oporteat, ut *gestum* ex his edictis revocetur; 3°. quibus et adversus quos ex his edictis actio aut interdictum competat; 4°. quid veniat in hac actione aut interdicto præstandum; 5°. denique intra quod tempus dentur.

ARTICULUS I.

Quæ gestorum *appellatione in his edictis contineantur.*

II. « Ait ergo prætor : *Quæ fraudationis causa gesta erunt.* Hæc verba generalia sunt, et continent in se omnem omnino in fraudem factam, vel alienationem, vel quemcumque contractum ». *l.* 1. §. 2. Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

Et quidem etiam contractum dotis, quamtumvis hæc causa sit favorabilis.

---

(1) Debitor.

(2) Qui ab eo aliquid acquisivisti.

(3) Creditori.

(4) In eo qui a debitore comparavit.

I. « Le préteur dit : « Je donnerai action aux curateurs des biens » ou à qui il appartiendra, pour tout ce qui aura été fait en » fraude, contre celui qui n'ignorait pas cette fraude, pendant un » an à compter du jour où on aura pu agir ; ce que j'observerai » aussi contre celui qui aura fait la fraude ».

« Il était nécessaire que le préteur donnât cet édit, pour subvenir aux créanciers en révoquant toutes les ventes qui auraient été faites en fraude de leurs droits ».

Outre cette action, qu'on appelle l'action Paulienne, parce qu'elle a été introduite par un préteur nommé Paul ; un autre préteur a encore donné un interdit sur cette matière ; car « le préteur dit : « Si Lucius-Titius (1) a fait quelque chose en fraude à » votre connaissance (2), par rapport aux biens dont il s'agit » dans cette affaire, il faut qu'il ait, en vertu de mon édit (3), » ou que je donne à celui qui y a intérêt, une action pour vous » forcer à lui restituer la chose, s'il n'y a pas plus d'un an qu'il a » pu agir contre vous à cet égard ; et quand vous n'en auriez » pas eu connaissance (4), je lui donnerais encore quelquefois » une action en fait après l'examen des motifs qui la sollici- » teraient ».

Mais si le débiteur n'a rien aliéné et a seulement contracté des obligations en fraude de ses créanciers, il y aura lieu à l'édit suivant. Le préteur dit : « Ce que le débiteur aura fait en fraude, « depuis que les biens auront été vendus à la connaissance de ce- » lui avec qui il aura contracté, ne produira point d'action ».

Il faut surtout examiner cinq choses par rapport à cet édit : 1°. Ce qu'il faut entendre par les mots *ce qu'aura fait le débiteur ;* 2°. ce qui doit concourir pour qu'il y ait lieu à la révocation de ce qu'il aura fait ; 3°. à qui et contre qui est donnée l'action ou l'interdit de ces édits ; 4°. ce qui entre dans cette action ou cet interdit ; 5°. enfin pendant quel tems on les donne.

ARTICLE I.

Ce qu'on entend dans ces édits par les mots ce qu'aura fait le débiteur.

II. « Le préteur dit donc : *Ce que le débiteur aura fait en fraude ;* ces expressions sont générales et contienent en soi toutes aliénations et tous contrats faits en fraude ».

Et même le contrat de dot, quoique cette cause soit favorable.

---

(1) Débiteur.

(2) A vous qui achetiez de lui.

(3) A son créancier, *eo nomine, etc.*

(4) En achetant du débiteur.

Hinc Alexander cuidam Symphorianæ ita rescribit : « Si successione patris abstenta fuisti : ob ea, quæ in dotem data sunt, convenire te creditores nequeunt, quibus pignora (1) in dotem data non docentur. Nisi bonis defuncti non sufficientibus, in fraudem creditorum constitutam probabitur ». *l.* 2. *cod.* 7. 75. *de revocand. his quæ in fraud.*

Item, « si, quum mulier fraudandorum creditorum consilium iniisset, marito suo eidemque debitori, in fraudem creditorum, acceptum debitum fecerit, dotis constituendæ causa : locum habet hæc actio, et per hanc omnis pecunia, quam maritus debuerat, exigitur. Nec mulier *de dote* habet actionem : neque enim dos in fraudem creditorum constituenda est. Et hoc certo certius est, et sæpissime constitutum. Exitus autem actionis erit, ut stipulatio, quæ accepta facta fuerat, ex integro interponatur ». *l.* 10. §. 14. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

III. Non solum contractus, sed et discessio a contractu, *gesti* appellatione in edicto continetur.

Hinc, « si quis, quum consilium iniisset fraudandorum creditorum, redhibuerit, non redhibiturus alias, nisi vellet eos fraudare : tenetur creditoribus, propter mancipium, venditor ». *l.* 43. §. 7. *ff.* 21. 1. *de ædil. edict.* Paul. *lib.* 1. *ad ed. ædil. curul.*

IV. « Quodcumque igitur fraudis causa factum est, videtur his verbis revocari, qualecumque fuerit. Nam late ista verba patent ».

« Sive ergo rem alienavit, sive acceptilatione, vel pacto aliquem liberavit », *l.* 1. §. 2. *v. quodcumque.* Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

« Idem erit probandum ».

« Et si pignora liberet, vel quem alium in fraudem creditorum præponat (2) : (*l.* 2. *idem*, *lib.* 73. *ad ed.*) vel ei præbuit exceptionem, sive se obligavit fraudandorum creditorum causa, sive numeravit pecuniam, vel quodcumque aliud fecit in fraudem creditorum, palam est edictum locum habere ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

V. Quinetiam « gesta fraudationis causa accipere debemus, non solum ea quæ contrahens gesserit aliquis, verum etiam si forte data opera ad judicium non adfuit, vel litem mori patiatur, vel a debitore non petit, ut tempore liberetur, aut usumfructum vel servitutem amittit ». *d. l.* 3. §. 1.

Consonat quod ait Paulus : « In fraudem facere videri etiam eum, qui non facit quod debet facere, intelligendum est ; id est, si non utatur servitutibus ». *l.* 4. Paul. *lib.* 68. *ad ed.*

« Sed et si rem suam pro derelicto habuerit, ut quis eam suam faciat ». *l.* 5. Gaius, *lib.* 26. *ad ed. prov.*

---

(1) Pignorata.

(2) Repræsentando quod ei in diem debet ; ut videb. infra, *n.* 10.

C'est pourquoi Alexandre dit dans un rescrit adressé à une femme nommée Symphoriana : « Si vous vous êtes abstenue de la succession de votre père, ses créanciers ne peuvent pas vous actionner pour ce que vous avez reçu en dot, et qui ne leur a pas été engagé (1), à moins qu'ils ne prouvent que votre père insolvable vous a constitué une dot en fraude de leur créance ».

« Si une femme, ayant consenti à frauder les créanciers de son mari, s'en est fait donner une quittance de la dot pour la constituer sur ses biens, il y a lieu à cette action pour exiger ce que son mari devait, et la femme perdra l'action de la dot, parce qu'on ne peut pas constituer une dot en fraude de ses créanciers ; ce qui est plus que certain, et a souvent été décidé par les constitutions des princes ; or l'effet de l'action sera que la stipulation dont il avait été fait quittance, sera annulée dans son entier ».

III. On comprend aussi dans les choses qui ont été faites, non-seulement un contrat, mais encore le désistement d'un contrat.

C'est pourquoi « si quelqu'un, pour frauder ses créanciers, a fait reprendre un esclave qu'il n'aurait pas fait reprendre sans cela, le vendeur est tenu de représenter cet esclave à ses créanciers ».

IV. « Ainsi tout ce qui a été fait en fraude, est contenu dans ces expressions ; car elles ont une grande étendue ».

« Soit donc que le débiteur ait aliéné, soit qu'il ait donné quittance ou libéré un débiteur de quelque manière que ce soit »,

« Il faudra dire la même chose ».

« Et s'il a libéré un gage, ou rendu la condition d'un de ses créanciers meilleure en fraude des autres (2), ou lui a fourni une exception, ou a contracté une nouvelle obligation envers lui, ou lui a compté de l'argent, ou enfin s'il a fait quelque chose que ce soit en fraude de ses créanciers, il est certain que l'édit doit avoir lieu ».

V. Et même « nous entendons par avoir fait quelque chose en fraude, non-seulement avoir contracté, mais encore ne s'être pas présenté en jugement pour laisser périmer son action, avoir négligé de demander à son débiteur afin qu'il le libère par la prescription, ou avoir perdu un usufruit ou une servitude ».

Cela s'accorde avec ce que dit Paul, que « celui qui ne fait pas ce qu'il doit faire, c'est-à-dire, n'use pas des servitudes qui lui sont dues, est censé en fraude ».

« Et même s'il abandonne la chose pour que quelqu'un s'en empare ».

---

(1) Donné en gage.

(2) En lui avançant ce qu'il ne lui devait pas encore, comme on le verra *num.* 10.

Enimvero, « *alienationis* verbum, etiam usucapionem continet; vix est enim ut non videatur alienare, qui patitur usucapi. Eum quoque alienare dicitur, qui non utendo amisit servitutes ». *l.* 28. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Paul. *lib.* 21. *ad ed.*

ARTICULUS II.

Quæ concurrere oporteat ut gestum revocetur ex edicto, quasi in fraudem factum?

Ut gestum revocetur ex hoc edicto, hæc oportet concurrere : 1°. ut illud sit, quo patrimonium suum debitor deminuerit ; 2°. ut is qui ab eo debitore accepit, non suum receperit ; 3°. ut consilium fraudis adfuerit ; 4°. ut fraus eventum habuerit.

§. I. *Oportere ut debitor patrimonium suum deminuerit.*

VI. « Non fraudantur creditores, quum quid non adquiritur a debitore, sed quum quid de bonis deminuitur ». *l.* 134. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Ulp. *lib.* 21. *ad ed.*

Igitur, « et qui aliquid fecit, ut desinat habere quod habet, ad hoc edictum non pertinet ». *d. l.* 3. §. 2.

« Quod autem, quum possit aliquid quærere, non id agit ut adquirat, ad hoc edictum non pertinet. Pertinet enim edictum ad deminuentes patrimonium suum, non ad eos qui id agunt, ne locupletentur ». *l.* 6. Ulpian. *lib.* 66. *ad ed.*

Et certe edictum est de his quæ *in fraudem* creditorum alienata erunt. Porro, « qui occasione acquirendi non utitur, non intelligitur alienare : veluti qui hereditatem omittit, aut optionem intra certum tempus datam non amplectitur ». *l.* 28. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Paul. *lib.* 21. *ad ed.*

« Unde si quis ideo conditioni non paret, ne committatur stipulatio, in ea conditione est, ne faciat huic edicto locum ». *sup. d. l.* 6. §. 1.

« Proinde, et qui repudiavit hereditatem, vel legitimam vel testamentariam; non est in ea causa ut huic edicto locum faciat. Noluit enim adquirere, non suum proprium patrimonium deminuit ». *d. l.* 6. §. 2.

« Sed et illud probandum, si legatum repudiavit, cessare edictum. Quod Julianus quoque scribit ». *d. l.* 6. §. 4.

« Simili modo dicendum est ; et si filium suum emancipavit ut suo arbitrio adeat hereditatem, cessare hoc edictum ». *d. l.* 6. §. 3.

Item « si servum suum heredem institutum alienavit, ut jussu emptoris adeat; si quidem in venditione nulla fraus est, sed in hereditate sit, cessat edictum : quia licuit ei etiam repudiare hereditatem. At in si in ipsa servi alienatione fraus est, revocabitur; quemadmodum si eum in fraudem manumisisset ». *d. l.* 6. §. 5.

En effet, « le mot *aliénation* renferme aussi ce qu'on a perdu par l'usucapion, parce qu'il est difficile que celui qui laisse acquérir l'usucapion ne soit pas censé aliéner. On regarde aussi comme ayant aliéné une servitude, celui qui l'a perdue par le non-usage ».

ARTICLE II.

Quelles choses doivent concourir pour qu'on annulle un acte en vertu de l'édit, comme ayant été fait en fraude.

Pour faire révoquer en vertu de l'édit ce qui a été fait, il faut 1°. que le débiteur, en le faisant, ait diminué son patrimoine; 2°. qu'il ait payé à quelqu'un ce qu'il ne lui devait pas; 3°. qu'il l'ait fait à dessein de faire une fraude; 4°. que cette fraude ait produit son effet.

§. 1. *Il faut que le débiteur ait diminué son patrimoine.*

VI. « Il n'y a pas de fraude envers les créanciers lorsque le débiteur n'acquiert rien, mais seulement lorsque ses biens sont diminués ».

C'est pourquoi « celui qui fait quelque chose pour cesser d'avoir ce qu'il a, est aussi tenu de cet édit ».

« Mais celui qui, pouvant acquérir quelque chose, n'a pas fait ce qu'il fallait pour l'acquérir n'en est pas tenu; parce que cet édit ne concerne que ceux qui diminuent leur patrimoine, et qu'il ne regarde pas même ceux qui refusent de s'enrichir ».

Cet édit n'a été rendu que contre ceux qui aliènent en fraude de leurs créanciers. Or, « celui qui néglige une occasion d'acquérir n'est pas censé aliéner, non plus que celui qui n'accepte pas une succession, ou néglige une option qui lui était donnée pour un certain tems ».

« C'est pourquoi il n'y a pas lieu à cet édit lorsque quelqu'un ne remplit pas une condition, pour ne pas encourir une peine stipulée ».

« Enfin il n'y a pas lieu non plus à cet édit lorsque quelqu'un a renoncé à une succession légitime ou testamentaire, parce qu'il n'a fait que ne pas vouloir acquérir, et qu'il n'a pas diminué son propre patrimoine ».

« Et même il faut dire que l'édit cesse d'être applicable lorsque quelqu'un a renoncé à un legs; c'est ce que Julien a dit ».

« Il faut par la même raison décider aussi que l'édit n'a pas lieu, lorsqu'un père a émancipé son fils pour lui donner la faculté de renoncer à une succession ou de l'accepter à son gré ».

Et « si quelqu'un a vendu l'esclave qu'il avait institué son héritier, pour qu'il acceptât sa succession par l'ordre de l'acheteur, il n'y a pas lieu à l'édit, quoiqu'il y ait fraude dans l'institution d'héritier, pourvu qu'il n'y en ait pas dans la vente de l'esclave; parce qu'il peut renoncer à la succession. Mais cet édit aura lieu

VII. Inde quoque est quod « etiam eo tempore, quo creditorum fraudandorum consilium inieris, citra periculum interdicti fraudatorii hereditatem suspectam adibis, et restitues mihi : quia et remoto fideicommisso, liberum tibi fuerat nolenti adire hereditatem, creditores tali commodo (1) fraudare ; et ego nihil turpiter faciam, recipiendo eam hereditatem : quam, remota postulatione mea, creditores compellere te, ut adires, non potuerint ». *l.* 67. §. 1. *ff.* 36. 1. *ad SC. Trebell.* Valens, *lib.* 3. *fideic.*

In extraneo herede hæc absque dubio sunt. « Sed et si filius suus heres patri, rogatus sit a patre hereditatem mihi restituere ; quum suorum creditorum fraudandorum consilium iniisset, tanquam suspectam ex decreto prætoris restituerit mihi : vix fraudatorio interdicto locus (2) erit ; quia, bonis patris ejus venditis (3), nihil proprium creditores ejus ex ea hereditate ferre potuerint. Nisi forte proprii creditores filii audiri debeant, si postulent, ut, dimissis patris, ejus bona vendere sibi permittatur (4) ». *d. l.* 67. §. 2.

§. II. *Oportere ut qui a debitore accepit, non suum receperit.*

VIII. « Nihil dolo creditor facit, qui suum recipit ». *l.* 129. *ff. de reg. jur.* Paul. *lib.* 21. *ad ed.*

Pariter « apud Labeonem scriptum est, eum, qui suum recipiat, nullam videri fraudem facere : hoc est, eum, qui quod sibi debetur, receperat. Eum enim, quem præses invitum solvere cogat, impune non solvere iniquum esse. Totum enim hoc edictum ad contractus pertinere, in quibus se prætor non interponit ; ut puta pignora, venditionesque ». *l.* 6. §. 6. Ulpian. *lib.* 66. *ad ed.*

Idem erit, etsi sponte debitor solverit. Hoc docet Scævola. Ita ille : « Pupillus patri heres extitit ; et uni creditorum solvit ; mox abstinuit hereditate paterna : bona patris væneunt. An id quod accepit creditor, revocandum sit, ne melioris conditionis sit,

---

(1) Quartæ scilicet, quam retinere potest heres quum sponte adit.

(2) Majus tamen dubium videri poterat in filio *suo* herede. Nam bona patris, sua quodammodo bona sunt : ergo quum hereditatem ut suspectam restituendo, quartam, quam retinere potuisset, amittit, videtur ex suis bonis deminuere. Huic objectioni ita respondet jurisconsultus : imo non sunt sua bona, nihil ex suis bonis minuit. Et probat bona paterna non esse filii bona, hoc argumento : quod creditores patris possunt impetrare separationem bonorum patris a bonis filii.

(3) Supple : Et impetrata separatione a creditoribus patris.

(4) Dimissis enim creditoribus defuncti, qui separationem impetraverunt, si quid ex bonis defuncti superest, creditoribus heredis cedit. Supra, *tit.* 6. *de separat. n.* 18.

s'il y a eu fraude dans la vente de l'esclave, par exemple, s'il eût été affranchi en fraude des créanciers ».

VII. C'est pourquoi aussi « vous accepterez et me restituerez sans encourir la peine de l'édit, une succession suspecte, même avec l'intention de frauder des créanciers; parce qu'il vous était libre, ne voulant pas accepter cette succession, abstraction faite du fidéicommis, de priver vos créanciers de cet avantage (1); et je ne ferai rien non plus de répréhensible en recevant cette succession, que vos créanciers, abstraction faite de ma demande, ne pouvaient pas vous forcer d'accepter ».

Tout cela est hors de doute par rapport à un héritier étranger; « et même si un fils héritier sien de son père a été chargé par lui de me remettre sa succession, il me la remettra comme suspecte en vertu du décret du préteur, sans encourir la peine de l'interdit (2), quoiqu'ayant l'intention de frauder ses créanciers; parce que si les biens de son père eussent été vendus (3), ils n'auraient pu en rien retirer, si ce n'est dans le cas où les créanciers de ce fils auraient dû être écoutés en demandant la vente de ses biens (4), pour être payés après ceux du père ».

§. II. *Il faut que le débiteur ait payé ce qu'il ne devait pas.*

VIII. « Le créancier ne commet aucun dol en recevant ce qui lui est dû ».

« Labeon dit également que celui qui reçoit le sien, c'est-à-dire, ce qui lui est dû, n'est pas censé faire une fraude; parce qu'il serait injuste de dire que celui que le président a forcé à payer n'ait pas payé impunément, et que tout cet édit a pour objet les contrats dans lesquels le préteur n'est pas intervenu, tels que les gages et les ventes ».

Il en sera de même quand le débiteur aura payé volontairement. C'est ce qu'enseigne Scævola : « Un pupille, dit-il, a été héritier de son père, il a payé un de ses créanciers, il s'est ensuite abstenu de la succession, et les biens ont été vendus. On a

---

(1) De la quarte que l'héritier peut retenir lorsqu'il accepte volentairement.

(2) Mais il pourrait y avoir plus de doute par rapport au fils héritier sien, parce que les biens de son père sont en quelque sorte les siens; d'où suit qu'en restituant la succession comme suspecte, il perd la quarte qu'il aurait pu retenir, et est censé diminuer son patrimoine. Le jurisconsulte répond à cette objection que les biens de son père n'étant pas encore les siens proprement dits, il ne diminue pas non plus proprement ses biens. Il prouve que les biens paternels ne sont pas proprement ceux du fils, parce que les créanciers du père peuvent demander la séparation des biens du père d'avec ceux du fils.

(3) Ajoutez : Et que ses créanciers en eussent demandé la séparation.

(4) Parce que les créanciers du défunt qui avaient demandé la séparation ayant été payés, ce qui reste de ses biens appartient à ceux de l'héritier. Voy. ci-dessus, le titre *des séparations*, *n.* 18.

quam cæteri creditores? an distinguimus (1), per gratificationem acceperit, an non? ut, si per gratificationem tutorum revocetur ad eamdem portionem, quam cæteri creditores fuerint laturi. Sin vero juste exegerit, cæteri creditores neglexerint exactionem, interea res deterior facta sit, vel mortalitate, vel subductis rebus mobilibus, vel rebus soli ad irritum perductis : id quod acceperit creditor, revocari nullo pacto potest ; quoniam alii creditores suæ negligentiæ expensum ferre debeant ».

« Qiud ergo, si quum in eo essent, ut bona debitoris mei vænirent (2), solverit mihi pecuniam; an actione revocari ea possit a me? an distinguendum est, is obtulerit mihi, an ego illi extorserim invito? et, si extorserim (3) invito, revocetur; si non extorserim invito, non revocetur? Sed [si] vigilavi, meliorem meam conditionem feci; [nam] *jus civile vigilantibus scriptum est ;* ideo quoque non revocatur id quod percepi ». *l.* 24. Scævola, *lib. sing. quæst. publice trac.*

IX. Vidimus non revocari hoc quod quis, quum deberet, solverit. Id obtinet, etiamsi non stricto jure deberet, sed plenam fidem secutus, quum cogi non posset, solverit.

Hinc V. G. « debitorem, qui ex senatusconsulto Trebelliano totam hereditatem restituit, placet non videri in fraudem creditorum alienasse portionem quam retinere potuisset, sed magis fideliter facere ». *l.* 20. Callist. *lib.* 2. *quæst.*

Similiter Papinianus : « Patrem qui non expectata morte sua, fideicommissum hereditatis maternæ filio soluto potestate restituit, omissa ratione Falcidiæ, plenam fidem ac debitam pietatem secutus exhibitionis, respondi, non creditores fraudasse ». *l.* 19. *lib.* 11. *resp.*

X. Extra hunc casum, « si quum in diem mihi deberetur, fraudator præsens solverit, dicendum erit [quod] in eo quod sensi commodum in representatione, *in factum* actioni locum fore. Nam prætor fraudem intelligit etiam in tempore fieri ». *l.* 10. §. 12. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

---

(1) An hæc distinctio admittenda sit, non aperte definit Scævola. Verum jam alibi didicimus esse admittendam, et revocari quod per gratificationem solutum est : supra, *lib.* 41. *tit.* 1. *de adq. hered. n.* 88.

(2) Id est, solvendo non essent; nondum tamen creditores in ea bona essent missi.

(3) Vide notam sequentem.

demandé si le créancier payé devait rapporter ce qu'il avait reçu, afin qu'il ne fût pas de meilleure condition que les autres, et s'il fallait distinguer (1) le cas où il aurait reçu par préférence, de celui où il en serait autrement; pour dire que si les tuteurs l'avaient payé par prédilection, il serait réduit à la proportion de ce que les autres auraient à recevoir, et que s'il avait justement exigé sa créance pendant que les autres, en négligeant de poursuivre les leurs, auraient rendu leur action pire par le dépérissement des choses immobilières, et le vol qu'on aurait fait des meubles; il ne serait point tenu de rapporter, parce que les autres ne pourraient imputer leur perte qu'à leur négligence ».

« Qu'arrivera-t-il donc si les biens de mon débiteur étant dans le cas d'être vendus (2), il m'a payé quelque chose? aura-t-on action pour me le faire rapporter? faudra-t-il distinguer entre le cas où il m'aurait offert paiement, et celui où je l'aurais exigé malgré lui? dans ce dernier cas (3) serai-je tenu de rapporter, et n'en serai-je pas tenu dans le premier? Si je n'ai fait que veiller à mes droits, je n'ai fait que rendre ma condition meilleure, puisque le droit civil est fait en faveur de ceux qui veillent, et par conséquent je ne serai pas tenu de rapporter ce que j'ai reçu ».

IX. Nous avons vu qu'on ne faisait pas rapporter le créancier qui avait reçu une somme qui lui était due; cela a encore lieu quoique cette somme ne lui soit pas strictement due, et qu'on la lui ait payée sans pouvoir y être forcé.

C'est pourquoi, par exemple, « il est décidé que le débiteur qui a restitué toute l'hérédité en vertu du sénatus-consulte Trebellien, n'est pas censé avoir aliéné en fraude des créanciers la portion qu'il en pouvait retenir; mais plutôt avoir rempli fidèlement son fidéicommis ».

Papinien dit également, « qu'un père ayant de son vivant remis à son fils émancipé la succession de sa mère, qu'il devait lui remettre par fidéicommis, sans avoir égard à la Falcidie, pour exécuter fidèlement le fidéicommis et par tendresse paternelle; il a répondu que ce père n'avait point fraudé les créanciers ».

X. Hors ce cas, « si un débiteur ne m'a payé frauduleusement ce qu'il me devait qu'à un terme non échu, il faudra dire qu'il y a lieu à une action en fait pour l'avantage qu'il m'a fait, parce que le préteur regarde comme fraude l'avancement du tems ».

---

(1) Scævola ne dit pas clairement s'il faut admettre cette distinction; mais nous avons vu ailleurs qu'il fallait l'admettre, et faire rapporter ce qui avait été payé par prédilection. Voyez ci-dessus, le titre *de la manière d'acquérir l'hérédité*, n. 88.

(2) C'est-à-dire, était insuffisant, mais sans que les créanciers en eussent cependant été envoyés en possession.

(3) Voyez la note suivante.

Hinc, « si vir uxori, quum creditores suos fraudare vellet, soluto matrimonio præsentem dotem reddidisset, quam statuto tempore reddere debuit : hac actione mulier tantum præstabit, quanti creditorum intererat dotem suo tempore reddi. Nam præter fraudem etiam in tempore fieri intelligit ». *l.* 17. §. 4. Julian. *lib.* 19. *dig.*

XI. Sed quod hactenus diximus, non revocari quod quis, quum sibi debitum esset, recepit, quasdam patitur exceptiones.

Prima est in speciali casu legis fin. cod. 6. 30. *de jure deliber.* quo permittitur prioribus creditoribus repetere condictione ex lege a posterioribus, quod ipsis solvit heres qui confecto inventario adivit hereditatem. De qua re dictum supra, *lib.* 28. *tit.* 8. *de jure deliber. n. fin.*

Secunda est, qnum per gratificationem et dolo malo uni ex creditoribus solutum est, quum alii æque instarent : (*arg. legis* 54. *supra n.* 8. *Item arg. legis* 6. §. 2. *ff.* 42. 5. *de reb. auct. jud. poss. supra lib.* 29. *tit.* 2. *de acq. hered. n.* 88.

Præcipua autem exceptio est, si debitor quum jam bona ipsius possessa essent, solvit. Hinc Ulpianus : « Si debitorem meum et complurium creditorum consecutus essem fugientem, secum ferentem pecuniam, et abstulissem (1) ei id quod mihi debebatur : placet Juliani sententia dicentis multum interesse, antequam in possessionem bonorum ejus creditores mittantur, hoc factum sit, an postea. Si ante, cessare *in factum* actionem ; si postea, huic locum fore ». *l.* 10. §. 16. *lib.* 63. *ad ed.*

Etenim « sciendum, Julianus scribere, eoque jure nos uti, ut qui debitam pecuniam recepit, antequam bona debitoris possideantur (quamvis sciens prudensque solvendo non esse, recipiat) non timere hoc edictum : sibi enim vigilavit. Qui vero post bona possessa debitum suum recepit, hunc in portionem vocandum, exæquandumque cæteris creditoribus. Neque enim debuit præripere cæteris post bona possessa, quum jam par conditio omnium creditorum facta esset ». *l.* 6. §. 7. idem, *lib.* 66. *ad ed.*

Nec interest an ei debitor ipse solverit, an solvi mandaverit, nam « qui mandat solvi, ipse videtur solvere (2) ». *l.* 56. *ff.* 46. 3. *de solut.* Paul. *lib.* 62. *ad ed.*

---

(1) Non per vim, sed quia nisi solvisset, eum in jus rapuissem, maluit is solvere.

(1) Hanc legem ad casum quo post bona debitoris possessa, in fraudem cæterorum creditorum uni ex his solvitur, pertinere, recte colligas ex ejus inscriptione *Paul. lib.* 62. *ad edict.* De eo enim quod post bona debitoris

C'est pourquoi « si un mari, en fraude de ses créanciers, rend comptant à sa femme la dot qu'il devait lui rendre à un terme éloigné, la femme sera tenue d'indemniser les créanciers à raison de l'intérêt qu'ils avaient à ce qu'elle ne reçût sa dot qu'au terme fixé ; parce que le préteur regarde comme fraude l'avancement de ce terme ».

XI. Mais ce que nous avons dit jusqu'ici, que celui qui avait reçu une chose due ne devait point rapporter, souffre quelques exceptions.

La première a lieu dans le cas particulier de la *l. fin. cod. du droit de délibérer,* où il est permis aux créanciers privilégiés de répéter contre les autres ce que leur aurait payé l'héritier qui a accepté la succession après avoir fait faire inventaire; sur quoi voy. ci-dessus, *liv.* 29. *tit. du droit de délibérer.*

La seconde a lieu lorsqu'on a payé de mauvaise foi, et par prédilection un créancier, lorsque les autres demandaient également à l'être; *arg. loi* 24. ci-dessus, *n.* 8; *et arg. loi* 6. § 2. *ff. des ch. poss. par l'aut. du jug.* ci-dessus, *liv.* 29. *tit. de l'acq. de l'héréd. n.* 88.

Mais la principale a lieu dans le cas où le débiteur a payé lorsque ses créanciers étaient encore en possession de ses biens. C'est pourquoi Ulpien dit : « Si j'ai poursuivi un débiteur qui était encore celui de plusieurs autres créanciers, fuyant avec de l'argent, et que je l'aie forcé (1) à me payer ce qu'il me devait, il a été décidé, d'après l'avis de Julien, qu'il fallait examiner si c'était avant ou après que ces créanciers fussent envoyés en possession des biens de ce débiteur, parce que si c'était avant, il y avait lieu à l'action en fait; et qu'il n'y avait pas lieu si c'était après ».

En effet « il faut savoir que Julien a dit, et que tel est notre droit, que celui qui a reçu une somme qui lui était due avant que les créanciers fussent envoyés en possession des biens du débiteur, quoique sachant que ce débiteur était insolvable, n'a rien à craindre de l'édit, parce qu'il n'a fait que veiller à ses intérêts ; mais que s'il a reçu depuis leur envoi en possession, il doit être réduit en proportion de ce qui leur reviendra; parce qu'il n'a pas dû se faire payer de préférence aux autres, depuis cet envoi en possession qui avait rendu sa condition égale à celle de tous les autres créanciers ».

Et il est indifférent que ce débiteur l'ait payé lui-même ou l'ait fait payer par un autre; parce que « celui qui charge un autre de payer pour lui, est censé payer lui-même (2) ».

---

(1) Non par violence, mais parce que s'il ne m'eût pas payé, je l'aurais cité en jugement, et qu'il a mieux aimé payer.

(2) On peut conclure de l'inscription de cette loi, *dans Paul, liv.* 62, *sur l'édit*, qu'elle se rapporte au cas où un des créanciers a été payé en fraude des autres depuis l'envoi en possession ; car il est constant que Paul a traité

XII. Bona possessa accipe, etsi unus duntaxat creditor in possessionem missus esset, et ex distractione pignoris prætorii, quod sibi debebatur, recepisset. Hac enim actione teneretur cæteris creditoribus communicare quod accepit. Et hac in re differt pignus prætorium a conventionali : nam « illud constat, eum qui pignus tenet, hac actione non teneri. Suo enim jure, et ut pignus, non rei servandæ causa, possidet ». *l.* 13. Paul. *lib.* 68. *ad ed.*

Quod tamen sic verum est, nisi in fraudem creditorum ipsi constitutum fuisset pignus. De quo casu accipiendum illud Ulpiani : « Si cui solutum quidem non fuerit, sed in vetus creditum, pignus acceperit : hac actione tenebitur, ut est sæpissime constitutum ». *l.* 10. §. 13. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

Latius et apertius Scævola. « Quum in vetus creditum unus creditor pignora accepisset, quæro an in fraudem cæterorum creditorum factum nullius momenti esset ! Respondit, creditorem non idcirco prohibendum a persecutione pignorum, quod in vetus creditum, ut obligaretur, pactus esset : nisi id in fraudem cæterorum creditorum factum sit ; et ea via juris occurratur, qua creditorum fraudes rescindi solent ». *l.* 22. Scævol. *lib.* 5. *resp.*

§. III. *De consilio fraudis.*

XIII. « Generaliter, quum de fraude disputatur, non quid (1) habeat actor, sed quid per adversarium habere non potuerit, considerandum est ». *l.* 78. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Pap. *lib.* 31. *resp.*

Enimvero « fraudis interpretatio semper in jure civili, non ex eventu duntaxat, sed ex consilio quoque desideratur ». *l.* 79. *ff. d. tit.* idem, *lib.* 32. *quæst.*

Igitur ut creditores alienationem tanquam in fraudem ipsorum factam revocent, non sufficit per eam ipsos esse credito suo defraudatos, nisi consilio fraudulento facta sit. Talis porro non videbitur ea, cui creditores consenserunt.

Hinc Ulpianus : « Præterea illud sciendum est, eum qui consentientibus creditoribus aliquid a fraudatore emit vel stipulatus est, vel quid aliud contraxit, non videri in fraudem creditorum fecisse. *Nemo* enim videtur fraudare eos qui sciunt et consentiunt ». *l.* 6. §. 9. *hic, et l.* 145. *ff.* 50. 17. *d. reg. jur.* Ulp. 66. *ad ed.*

---

possessa, in fraudem creditorum gestum est, egisse Paulum in hoc libro, constat ex leg. 9. *ff. h. tit.* (infra, *n.* 25.) quæ eamdem habet inscriptionem.

(1) Græci vertunt, *non quid non habeat.* Idem sensus est servata lectione *non quid habeat :* scilicet non considerandum est *quid habeat* salvum necne actor, quid ei absit necne ; sed quid per fraudem, per consilium fraudulentum adversarii, habere non potuerit.

XII. Par les biens possédés par les créanciers, il faut entendre ceux dont un seul créancier était envoyé en possession, et avait reçu ce qui lui était dû par la vente d'un gage prétorien; parce que ce créancier serait tenu de partager avec les autres; en quoi le gage prétorien diffère à cet égard du gage conventionnel. Car « il est constant que celui qui tient un gage n'est pas tenu de cette action, parce qu'il le possède en vertu de son droit et comme gage, au lieu de le posséder pour la conservation de la chose ».

Ce qui n'est cependant pas vrai, si le gage lui a été constitué en fraude des créanciers; cas dont il faut entendre ce que dit Ulpien : « Celui à qui on n'a rien payé, mais qui a reçu un gage pour une ancienne créance sera tenu de cette action, comme l'ont statué un grand nombre de constitutions ».

C'est encore ce que dit très-longuement et très-clairement Scævola : « Un créancier ayant reçu un gage pour une ancienne créance, on a demandé si ce gage, donné en fraude des créanciers, n'était d'aucune conséquence? On a répondu qu'un créancier pouvait poursuivre le droit du gage qu'on lui avait donné pour une ancienne créance, à moins qu'on ne le lui eût donné en fraude des créanciers; et que dans le cas contraire la convention d'après laquelle il l'aurait reçu devait être rescindée ».

§. III. *De l'intention de frauder.*

XIII. « En général, lorsqu'il s'agit de savoir s'il y a fraude, on n'examine pas ce qu'a le demandeur (1), mais ce qu'il a été empêché d'avoir par le fait du défendeur ».

En effet, « le sens du mot *fraude* ne dépend jamais de l'événement en droit civil, mais de l'événement et de l'intention réunis ».

Ainsi, pour que les créanciers puissent faire rescinder une aliénation comme faite en fraude de leur créance, il ne suffit pas qu'elle la leur ait fait perdre, il faut encore qu'elle ait été faite dans cette intention; et telle n'est pas celle que ces mêmes créanciers ont consentie.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Il faut encore savoir que celui qui, du consentement des créanciers, a acheté, stipulé ou contracté avec et envers un débiteur frauduleux, n'est pas censé les avoir fraudés, parce qu'on n'est pas censé faire une fraude à ceux qui la savent et la consentent ».

---

dans ce livre, de ce qui était fait en fraude des créanciers mis en possession des biens du débiteur, par la *l.* 9. *ff. de ce titre*, dont on parlera ci-après, *n.* 25, et qui a la même inscription.

(1) Les Grecs lisent *non quid non habeat*. Le sens est le même en conservant la leçon *non quid habeat*, c'est-à-dire, qu'on ne considère pas ce qu'a ou n'a pas conservé le demandeur, ni s'il perd ou ne perd pas; mais ce que l'intention frauduleuse de son adversaire et sa fraude l'ont empêché de conserver

XIV. Sed etsi non consenserint creditores, alienatio non revocabitur nisi facta fuerit consilio fraudulento.

Hoc autem consilium fraudulentum debitor habuisse ex eo solo intelligi potest, quod sciret se alienando desiturum esse solvendo. Hinc Julianus : « Lucius-Titius, quum haberet creditores, libertis suis iisdemque filiis naturalibus universas res suas tradidit, respondit: Quamvis non proponatur consilium fraudandi habuisse (1), tamen qui creditores habere se scit, et universa bona sua alienavit, intelligendus est fraudandorum creditorum consilium habuisse. Ideoque etsi filii ejus ignoraverunt hanc mentem patris fuisse, hac actione (2) tenentur ». *l.* 17. §. 1. Julian. *lib.* 49. *dig.*

XV. Quod dicimus, requiri consilium fraudis in persona debitoris, si accipe, vel tutoris ejus; si forte tutor quid in fraudem creditorum pupilli sui gessit.

Nec refert quis tutor is fuerit. Nam « patronus quoque tutor liberti sui fidem exhibere debet : et si qua in fraudem debitorum (3), quamvis pupilli liberti, gesta sunt, revocari jus publicum permittit ». *l.* 8. *ff.* 26. 1. *de tutelis.* Ulp. *lib.* 1. *opinion.*

XVI. Neque solum in debitore consilium fraudis, sed et in eo qui convenitur, si titulo oneroso quid a debitore comparavit, fraudis hujus conscientia requiritur. Hoc constat ex his edicti supra relati verbis : *Cum eo qui fraudem non ignoraverit.*

Hinc Ulpianus : « Hoc edictum eum coercet, qui sciens eum in fraudem creditorum hoc facere suscepit, quod in fraudem creditorum fiebat. Quare si quid in fraudem creditorum factum sit, (si tamen is quis cepit, ignoravit), cessare videntur verba edicti ». *l.* 6. §. 8, *lib.* 66. *ad ed.*

Similiter in edicto in quo interdictum proponitur, « ait prætor *sciente*, id est, eo, qui convenietur hac actione ».

« Quid ergo si forte tutor pupilli scit, ipse pupillus ignoravit? videamus an actioni locus sit, ut scientia tutoris noceat; idem in curatore furiosi et adolescentis? Et putem hactenus istis nocere conscientiam tutorum sive curatorum, quatenus quid ad eos pervenit ». *l.* 10. §. 5. idem, *lib.* 73. *ad ed.*

XVII. « Quod ait prætor, *sciente*, sic accipimus, te conscio

(1) Et possit dici fecisse magis ut filiis suis benefaceret, quam eo animo ut creditores fraudaret.

(2) Quia titulo lucrativo bona sua debitor in ipsos contulit; quo casu sufficit in sola debitoris persona consilium fraudis. Alias, secus : ut mox videbimus.

(3) Id est, eorum quæ debentur.

XIV. Quand les créanciers n'auraient pas consenti une aliénation, elle ne serait pas rescindée, si elle n'avait pas été faite dans l'intention de faire une fraude.

Or, le débiteur peut être censé avoir eu l'intention de faire une fraude, pour cela seul qu'il savait qu'en la faisant il deviendrait insolvable. C'est pourquoi Julien dit : « Lucius-Titius ayant des créanciers, a livré tous ses biens à ses enfans naturels qu'il avait affranchis; on a répondu que, quoiqu'on ne dît pas qu'il eût eu intention de faire une fraude (1), cependant celui qui savait avoir des créanciers et avait aliéné tous ses biens, était censé avoir eu l'intention de les frauder; et par conséquent ses enfans étaient tenus de cette action (2), quoiqu'ils ignorassent que leur père eût eu cette intention.

XV. Ce que nous disons, que l'intention de frauder est requise dans la personne du débiteur, s'entend aussi de son tuteur, si son tuteur a fait quelque chose en fraude de ses créanciers.

Il importe peu quel fût ce tuteur ; car « un patron, tuteur de son affranchi, doit aussi gérer de bonne foi; et, s'il a été fait quelque chose en fraude de ce qui est dû (3) à cet affranchi pupille, le droit public permet de le rescinder ».

XVI. On n'exige pas seulement l'intention de frauder dans le débiteur; on exige aussi dans celui qui est actionné, s'il a acquis quelque chose du débiteur, qu'il ait connaissance de la fraude. C'est ce qui résulte des termes de l'édit ci-dessus cité, *avec celui qui n'a pas ignoré la fraude.*

C'est pourquoi Ulpien dit : « Cet édit est donné contre celui qui a contracté, sachant que celui avec qui il contractait fraudait ses créanciers; c'est pourquoi, si l'individu qui a contracté ignorait la fraude que faisait celui avec qui il a contracté, les termes de cet édit ne sont plus applicables ».

Il en est de même de l'édit dont résulte l'interdit : « Le préteur dit *sciente*, c'est-à-dire, à la connaissance de celui contre qui cette action est intentée ».

« Qu'arrivera-t-il donc si le tuteur du pupille sait qu'il fait une fraude, et que le pupille l'ignore? voyons s'il y aura lieu à l'action; et si la connaissance du tuteur peut nuire au pupille, comme si celle du curateur d'un furieux ou d'un adolescent doit leur nuire? Je pense que la connaissance de leur tuteur ou curateur doit leur nuire en tant qu'ils ont profité de leur fraude ».

« Ce que dit le préteur, *sciente*, signifie, si vous avez connais-

---

(1) Et qu'on puisse dire qu'il a plutôt eu l'intention de faire du bien à ses enfans, que de frauder ses créanciers.

(2) Parce que le débiteur leur a fait passer ses biens à titre lucratif, et que dans ce cas il suffit que le débiteur ait eu l'intention de frauder. On dit le contraire ailleurs, comme nous le verrons bientôt.

(3) C'est-à-dire, de ce qui lui est dû.

et fraudem participante. Non enim, si simpliciter scio illum creditores habere, hoc sufficit ad contendendum teneri eum *in factum* actione; sed si particeps fraudis est ». *d. l.* 10. §. 2.

« Illud certe sufficit, etsi unum scit creditorem fraudari, cæteros ignoravit : fore locum actioni ». *d. l.* 10. §. 7.

« Quid ergo, si ei, quem quis scit, satisfactum est; numquid deficiat actio, quia qui supersunt, non sunt fraudati? et hoc puto probandum ».

Non tamen, si dicat aliquis, *offero quod debetur ei, quem scio creditorem*, audiendus erit ut actionem eludat ». *d. l.* 10. §. 8.

XVIII. Quid « si quis particeps quidem fraudis non fuit, verumtamen vendente debitore, testato conventus est a creditoribus ne emeret; an in factum actione teneatur, si comparaverit? Et magis est, ut teneri debeat. Non enim caret fraude, qui conventus testato perseverat ». *d. l.* 10. §. 3.

« Alias autem qui scit aliquem creditores habere, si cum eo contrahat simpliciter sine fraudis conscientia, non videtur hac actione teneri ». *d. l.* 10. §. 4.

XIX. Hactenus de his qui titulo oneroso acquirunt. In his vero, qui acquirunt ex causa lucrativa, non requiritur conscientia fraudis ut hoc edicto teneantur.

Hinc Diocletianus et Maximianus : « Ignoti juris non est, adversus eum, qui sententia condemnatus, intra statutum tempus satis non fecit, nec defenditur, bonis possessis itemque distractis, per actionem *in factum* contra emptorem qui sciens fraudem comparavit, et eum qui ex lucrativo titulo possidet, scientiæ mentione detracta, creditoribus suis esse consultum ». *l.* 5. *cod.* 7. 75. *de revocand. his quæ in fraud.*

Hic « item, si necessarius heres legata præstiterit, deinde ejus bona vænierint, Proculus ait, etiamsi ignoraverint legatarii, tamen utilem actionem dandam. Quod nequaquam dubium est ». *l.* 6. §. 13. Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

« Simili modo dicimus, et si cui donatum est, non esse quærendum, an sciente eo, cui donatum est, gestum sit : sed hoc tantum, an fraudentur (1) creditores? Nec videtur injuria affici is, qui ignoravit : quum lucrum extorqueatur, non damnum infligatur ».

« In hos tamen, qui ignorantes ab eo, qui solvendo non sit, liberalitatem acceperunt, hactenus actio erit danda, quatenus locupletiores facti sunt; ultra, non ». *d. l.* 6. §. 11.

---

(1) Adde legem tertiam, *cod.* 7. 75. *de revocand. his quæ in fraud.*

sance de la fraude et y participez; car, il ne suffit pas que je sache simplement qu'il a des créanciers, pour soutenir qu'il est tenu de l'action en fait, il faut que je sache qu'il a participé à la fraude ».

« Il suffit certainement, pour qu'il y ait lieu à l'action, qu'on sache qu'il y a un des créanciers qui est fraudé, quoiqu'on ignore s'il y en a d'autres ».

« Qu'arrivera-t-il donc si celui qu'on sait qui a été fraudé a été payé? l'action cessera-t-elle parce que les autres ne l'ont pas été? je pense qu'elle doit cesser ».

« Non pas cependant, si on se contente de dire : J'offre de payer ce qui est dû à celui que je sais être créancier; on ne doit pas écouter celui qui voudrait éluder l'action de cette manière ».

XVIII. Que faut-il dire « si quelqu'un n'a pas participé à la fraude, mais a été averti par les créanciers de ne point acheter de leur débiteur, et a néanmoins acheté, sera-t-il tenu de l'action en fait pour avoir acheté? le mieux est de dire qu'il en sera tenu; car celui qui agit malgré des avertissemens de ce genre, n'est pas exempt de fraude ».

« Mais celui qui sait d'ailleurs que quelqu'un a des créanciers, n'est pas censé tenu de cette action pour avoir simplement contracté avec lui, sans savoir s'il agissait en fraude de ses créanciers ».

XIX. Jusqu'ici nous avons parlé de ceux qui acquièrent à titre onéreux; mais il n'est pas nécessaire que ceux qui acquièrent à titre lucratif aient connaissance de la fraude pour qu'ils soient tenus de cet édit.

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « Il n'est pas nouveau en droit que, si quelqu'un n'a pas payé dans le tems prescrit par une sentence rendue contre lui, qu'il n'ait pas été défendu, et que les biens aient été vendus, on subvient par l'action en fait à ses créanciers contre celui qui a acheté, sachant qu'il faisait une fraude, et contre celui qui possède à titre lucratif, sans examiner s'il avait connaissance de la fraude ».

C'est pourquoi, « si un héritier nécessaire a délivré des legs, et qu'ensuite les biens du défunt aient été vendus, Proculus dit qu'il faut donner une action utile, malgré l'ignorance des légataires; ce qui n'est nullement douteux ».

« Nous disons par la même raison, que s'il a été fait une donation à quelqu'un, il faut seulement examiner si les créanciers ont été fraudés par cette donation (1) et non si le donataire en a eu connaissance. Ce donataire n'éprouve en cela aucun tort, puisqu'on ne lui prend rien, et qu'il cesse seulement de gagner ».

« Cependant on donne action contre ceux qui ont reçu une libéralité de quelqu'un qui était insolvable quoiqu'ils l'ignorassent, mais seulement en tant qu'ils en sont devenus plus riches ».

---

(1) Ajoutez la *l.* 3. *cod. de la revendication de ce qui a été fait par fraude.*

Nil refert autem qualis persona fuerit, quæ a fraudatore quid ex causa lucrativa comparaverit. Nam et « si quid cum pupillo gestum sit in fraudem creditorum, Labeo ait, omnimodo (1) revocandum, si fraudati sint creditores : quia pupilli ignorantia, quæ per ætatem contingit, non debet esse captiosa creditoribus, et ipsi lucrosa (2). Eoque jure utimur ». *d. l.* 6. §. 10.

XX. Quum dos, quæ pro muliere in fraudem creditorum constituitur, sit, respectu viri, causa onerosa; respectu autem mulieris causa lucrativa : hinc sequitur quod, ut adversus virum agi possit, requiritur in eo conscientia fraudis. Non requiritur autem in muliere ut adversus eam agatur.

Hoc docet Venuleius. Ita ille : « Si a socero fraudatore sciens gener accepit dotem, tenebitur hac actione : et, si restituerit eam, desinit dotem habere. Nec quicquam emancipatæ, divortio facto, restituturum Labeo ait : quia hæc actio rei restituendæ gratia, non pœnæ nomine daretur. Ideoque absolvi solet reus, si restituerit. Sed si priusquam creditores cum eo experirentur, reddiderit filiæ dotem, judicio dotis nomine conventus, nihilominus eum hac actione teneri (3) Labeo ait, nec ullum regressum habiturum (4) ad mulierem. Sin vero sine judicio, videndum an ulla repetitio competat ei (5). Quod si is ignoraverit, filia autem scierit, tenebitur filia; si vero uterque scierit, uterque tenebitur. At si neuter scierit, quidam existimant, nihilominus in filiam dandam actionem; quia intelligitur quasi ex donatione aliquid ad eam pervenisse : aut certe cavere eam debere, quod consecuta fuerit, se restituturam. In maritum autem, qui ignoraverit, non dandam actionem : non magis quam in creditorem, qui a fraudatore quod ei deberetur acceperit; quum is indotatam uxorem ducturus non fuerit ». *l.* 25. §. 1. *lib.* 6. *inter.*

---

(1) Id est, indistincte; sive sciverit fraudem necne.

(2) Hinc apparet, hic agi de casu quo ex causa lucrosa pupillus comparavit. Et ita intellexit Azo.

(3) Propter suam fraudis participationem.

(4) Licet enim revocata a creditoribus dote, perinde sit ac si vir nullam dotem accepisset, adeoque videatur indebitum mulieri solvisse, quum eam mulieri reddidit : tamen non poterit repetere, quum indebiti per judicem soluti nulla sit repetitio : supra, *lib.* 12. *tit.* 6. *de condict. indeb. n.* 28.

(5) Ad hanc quæstionem non respondet. Putat Irnerius, nec hoc casu repetitionem esse. Quia sciebat inea causa dotem esse, ut per Paulianam revocaretur; ei autem, qui sciens solvit, non competit condictio indebiti.

Il est indifférent quel soit celui qui a acquis à titre lucratif de celui qui commettait une fraude : car, « si l'on a contracté avec un pupille qui fraudait ses créanciers, Labeon dit que le contrat doit être rescindé (1), parce que l'ignorance du pupille, quoique excusée par son âge, ne doit pas lui profiter au détriment de ses créanciers (2); et tel est notre droit ».

XX. Comme la dot constituée pour une femme en fraude des créanciers, est acquise à titre onéreux par rapport au mari, et à titre lucratif par rapport à la femme; pour agir contre le mari, il faut savoir s'il a connaissance de la fraude; mais il n'est pas nécessaire que la femme en ait connaissance pour qu'on puisse agir contre elle.

C'est ce qu'enseigne Vénuleius : « Si un gendre a reçu de son beau-père une dot qu'il savait que son beau-père donnait en fraude de ses créanciers, il sera tenu de cette action, et s'il restituait la dot, sa femme n'en aura plus; et Labeon dit qu'après le divorce, il ne sera tenu de rien rendre à sa femme émancipée; parce que cette action était une action en restitution de la chose et non une action pénale: d'où suit qu'on l'acquitte de cette dot en la lui faisant restituer; mais s'il l'a rendue à sa femme en vertu de l'action de sa dot, et avant que les créanciers l'eussent actionné; le même Labeon dit, qu'il ne sera pas moins tenu de cette action (3), et qu'il n'aura aucun recours contre sa femme (4) : mais s'il l'a rendue sans qu'on exerçât aucune action contre lui, voyons s'il n'en résultera aucun droit de répétition en sa faveur (5)? s'il a ignoré la fraude, et que sa femme en ait eu connaissance, celle-ci sera tenue de l'action, et s'ils en ont eu connaissance l'un et l'autre, l'un et l'autre en seront tenus; si l'un et l'autre l'ont ignoré, quelques jurisconsultes pensent qu'il n'en faudra pas moins donner action contre la femme, parce qu'elle est censée avoir reçu une donation, ou qu'elle doit certainement donner caution de ce qu'elle aura reçu; mais qu'on ne doit pas

---

(1) C'est-à-dire, indistinctement, soit qu'il ait eu ou qu'il n'ait pas eu connaissance de la fraude.

(2) D'où il paraît qu'il s'agit ici du cas où le pupille a acquis à titre lucratif. C'est ainsi que l'a pensé Azon.

(3) A cause de la connaissance qu'il a eue de la fraude.

(4) Car, quoiqu'après la révocation de la dot par les créanciers, ce soit comme si le mari n'en avait pas reçu, et qu'il soit par conséquent censé l'avoir indûment rendue à la femme, il ne pourra cependant pas la répéter, parce qu'on ne répète pas ce qu'on a été condamné à payer, quoique indûment. Voyez, *liv.* 12, le titre *de l'action conditionnelle pour ce qui a été indûment payé*, *n.* 28.

(5) Il ne répond pas à cette question. Irnerius pense qu'il n'y a pas lieu à la répétition dans ce cas, parce qu'il savait que la dot pouvait être révoquée en vertu de l'action Paulienne, et que celui qui a sciemment payé n'a pas l'action du paiement indûment fait.

§. IV. *De fraudis eventu.*

XXI. « Ita demum revocatur quod fraudandorum creditorum causa factum est, si eventum fraus habuit; scilicet, si hi creditores, quorum fraudandorum causa fecit, bona ipsius vendiderunt ». *l.* 10. §. 1. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

« Præterea sciendum est posse quæri, quod dicitur, in fraudem creditorum alienatum revocari posse (1), si iidem sint creditores : et si unus creditor sit ex illis, qui fraudati sunt (sive solus tunc fuit; sive, quum cæteris satisfactum est, hic solus remansit) probandum esse, adhuc actioni fore locum ». *d. l.* 10. §. 6.

« Cæterum si illos dimisit, quorum fraudandorum causa fecit, et alios sortitus est : si quidem simpliciter dimissis prioribus, quos fraudare voluit, alios postea sortitus est, cessat revocatio. Si autem horum pecunia, quos fraudare noluit, priores dimisit quos fraudare voluit : Marcellus dicit, revocationi locum fore. Secundum hanc distinctionem et ab imperatore Severo et Antonino rescriptum est : eoque jure utimur ». *d. l.* 10. *sup. d.* §. 1. *v. cæterum.*

XXII. Fraus igitur eventum habuisse videtur, quum fraudatoris bona vænierunt, nec sufficit pretium creditoribus.

Quod « si fraudator heredem habuit, et heredis bona vænierint, non est in bonis, quibus de agitur, factum : et ideo cessat hæc actio ». *d. l.* 10. §. 9.

Quod « si quid in fraudem creditorum fecerit filius, qui se poterat abstinere, et in integrum sit restitutus, quod se miscuerat; vel si quis fecit heres, voluntarius etiam; [et] vel per ætatem, vel quam aliam causam justam in integrum meruit restitutionem : dicendum erit, utilem actionem (2) competere. Idem et

---

(1) Supple : An locum habeat tantum *si iidem sint creditores?* Et certe patet eo casu locum habere : imo *etsi unus, etc.*

(2) Non *directam.* Subtili enim jure, nec ea quæ defunctus in fraudem fecit, revocari possunt; quum fraus eventum non habuerit, et defunctus reliquerit heredem : non possunt revocari quæ heres in fraudem gessit, quum heres qui per restitutionem in integrum obtinuit ut repudiaret vel se abstineret, non sit horum creditorum debitor. Verum *utilis* competit, et ad revocanda quæ defunctus in fraudem gessit, quia effectu defunctus non habuit heredem eum, qui, ut repudiaret vel se abstineret, restitutus est : adeoque

plus donner d'action contre le mari qui a ignoré la fraude, que contre un créancier qui aurait reçu ce qui lui était dû de son débiteur, sans savoir qu'il commettait une fraude; parce que ce mari ne devait pas épouser une femme sans dot »,

§. IV. *De l'événement de la fraude.*

XXI. « Ce qui a été fait en fraude des créanciers n'est rescindé qu'autant que la fraude a eu son effet, c'est-à-dire, que les créanciers fraudés ont vendu les biens de leur débiteur ».

« Il faut savoir aussi qu'on peut demander si ce qu'on a dit précédemment, qu'on pouvait faire rescinder l'aliénation faite en fraude des créanciers (1), n'a lieu qu'autant que ce sont les mêmes créanciers qui demandent la rescision; ou si cela a encore lieu lorsqu'un seul d'entre eux la demande, soit qu'il se trouve seul, ou que les autres aient été payés et qu'il ne reste que lui à payer ».

« Mais, si le débiteur a payé les créanciers en fraude desquels il a aliéné, et qu'il s'en soit simplement fait d'autres, la rescision n'a pas lieu; cependant, si c'est avec l'argent des derniers qu'il a payé les premiers, Marcellus dit qu'elle a lieu. Cette distinction a été adoptée d'après un rescrit de Sévère et d'Antonin; et tel est notre droit ».

XXII. La fraude est donc censée avoir eu son effet, lorsque les biens de celui qui l'a commise ont été vendus, et que le prix n'en a pas suffi à ses créanciers.

Mais « si celui qui a aliéné en fraude de ses créanciers a eu un héritier, et que les biens de cet héritier aient aussi été vendus, la fraude n'ayant pas été commise par rapport aux biens de l'héritier, cette action cesse d'avoir lieu ».

Et « si le fils qui pouvait s'abstenir de la succession de son père a fait quelque chose en fraude des créanciers, et s'est ensuite fait restituer après s'être immiscé dans la succession, ou si l'héritier volontaire a fait aussi quelque chose en fraude, et s'est ensuite fait restituer à raison de son âge ou pour quelque autre cause, il faudra dire qu'il y a lieu à une action utile (2). Il en est

---

(1) Ajoutez : Si cela n'a lieu qu'autant que ce sont les mêmes créanciers, et il est évident que cela a lieu aussi quoiqu'il n'y en n'ait qu'un, etc.

(2) Et non l'action directe; car par la subtilité du droit on ne peut pas révoquer ce qu'a fait le défunt, lorsque la fraude n'a point eu d'effet, et qu'il a laissé un héritier. On ne peut pas plus révoquer ce qu'a fait cet héritier, puisqu'ayant obtenu, par restitution en entier, la faculté de renoncer à la succession, il n'est plus le débiteur de ses créanciers; mais il y a lieu à l'action utile pour révoquer ce que le défunt a fait en fraude, parce que dans le fait celui qui a renoncé à la succession en vertu de la restitution en entier,

in servo (1) necessario. Sane cum illa distinctione hoc admittendum esse Labeo scribit, ut, si quidem protinus (2) bona vendiderunt creditores, vel absentibus (3), vel paciscentibus creditoribus se necessarius miscuit, utriusque fraus revocetur, id est, testatoris, et ipsius. Si vero passi sunt creditores necessarium [heredem esse in possessione], et quasi in creditum habuerunt, et nomen ejus, vel (4) dulcitudine usurarum, vel qua alia ratione secuti sunt : dicendum est nihil revocari ex his, quæ testator alienavit ». *l.* 10. §. 10. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

Quod « si impubes patri heres extiterit, ejusque (5) mortui bona vaneant : separatione (6) impetrata, utriusque fraus (7) erit revocanda, pupilli, vel etiam tutoris item curatoris ». *d. l.* 10. §. 11.

« Si ex constitutione divi Marci bona sint addicta alicui, libertatum conservandarum causa, dicendum erit actionem cessare. Ita enim succedunt, ut rata sint, quæ paterfamilias gesserat ». *d. l.* 10. §. 17.

ARTICULUS III.

Cui et adversus quem actio Pauliana, ex hoc, interdictumve competat.

XXIII. Pauliana actio competit creditoribus qui fraudati sunt.

Item his qui in jus eorum creditorum successerunt, ut in specie sequenti : « Debitor in fraudem creditoris, cum vicino de finibus pignori dati fundi pactus est. Quæsitum an is qui a creditore emit,

---

fraus eventum habuit. Ad revocanda quoque ea quæ heres in fraudem gessit, competit : quum enim dum heres esset, gesserit, videntur a debitore in fraudem gesta.

(1) *In servo necessario*, qui per restitutionem obtinuit separationem bonorum, *idem* dicendum ; scilicet ut revocentur ea quæ ante in bonis hereditariis in fraudem gessit, perinde ac ea quæ ipse defunctus gessit.

(2) Paulo post mortem defuncti, ita ut non possint videri secuti esse fidem heredis.

(3) Quum absentes erant creditores, non possunt intelligi fidem heredis secuti. Hoc ergo casu, necnon et illo casu altero quo (ex pacto quod cum herede habuerunt) aperte liquet eos fidem ejus non secutos esse, poterunt revocare ea quæ in fraudem gesta sunt, sive a defuncto, sive ab herede.

(4) Hæc vox loco suo mota est; legendum videtur, *vel nomen ejus dulcitudine usurarum, vel, etc.*

(5) Patris.

(6) Bonorum patris, a bonis impuberis.

(7) Fraus circa bona patris, ab utroque admissa, scilicet tam a patre defuncto, quam ab impubere ejus herede, impuberisve tutore aut curatore.

de même d'un esclave héritier nécessaire (1); Labeon dit qu'il faut admettre tout cela avec une distinction; c'est-à-dire, qu'il faudra examiner si les créanciers ont vendu les biens sur-le-champ (2), ou si l'héritier s'est immiscé en leur absence (3) ou de leur consentement, pour savoir si leur fraude, c'est-à-dire, celle du testateur et la sienne seront rescindées; parce que si les créanciers ont autorisé l'héritier nécessaire et l'ont accepté pour leur débiteur; soit en réduisant leurs intérêts en sa faveur (4), soit autrement; il faut dire que les aliénations du testateur ne seront point rescindées ».

« Si un impubère a été héritier de son père, et qu'on vende les biens de ce dernier (5) après en avoir fait la séparation (6), leur fraude sera rescindée (7), c'est à-dire, celle du père et celle du pupille; et il en sera de même de celle du tuteur ou du curateur ».

« Si les biens ont été adjugés à quelqu'un pour la conservation des libertés suivant la constitution de Marc-Aurèle, il faudra dire que l'action cesse, parce que ce qu'aura fait le père de famille a été ratifié ».

ARTICLE III.

A qui et contre qui est donnée l'action Paulienne en vertu de l'édit, ou l'interdit.

XXIII. L'action Paulienne est donnée aux créanciers fraudés.

Elle est aussi donnée aux successeurs de ces créanciers, comme on le voit dans l'espèce suivante : « Un débiteur ayant transigé en fraude de son créancier, sur les limites d'un fonds de terre

---

n'est pas son héritier, et que par conséquent la fraude a eu son effet; elle a lieu aussi pour ce que cet héritier a fait en fraude, puisque l'ayant fait pendant qu'il était héritier, il est censé avoir commis la fraude comme débiteur.

(1) Par rapport à l'esclave héritier nécessaire qui a obtenu, par la restitution, la séparation des biens, c'est-à-dire, la révocation de ce qu'il avait fait en fraude dans les biens héréditaires avant cette restitution, ainsi que de ce qu'avait fait le défunt en fraude de ses créanciers.

(2) Peu de tems après la mort du défunt; de manière qu'ils ne sont pas censés avoir reconnu l'héritier pour leur débiteur.

(3) Ces créanciers étant absens, ne sont pas censés avoir accepté l'héritier pour leur débiteur; dans ce cas donc, comme dans l'autre, où il résulte de leur convention avec l'héritier qu'ils ne l'ont pas accepté pour débiteur, ils pourront révoquer ce qui a été fait en fraude, soit par le défunt ou par son héritier.

(4) Ce mot a été changé de place, et il paraît qu'il faut lire *vel nomen ejus, etc.*

(5) Du père.

(6) Avoir séparé les biens du père de ceux de l'impubère.

(7) La fraude commise à l'égard des biens du père, par l'un et l'autre, c'est-à-dire, tant par le défunt que par l'impubère son héritier, ou par le tuteur ou le curateur de ce dernier.

de finibus agere possit? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, non idcirco minus agere posse, quod debitor ignorante creditore pactus esset ». *l.* 21. Scæv. *lib.* 1. *resp.*

At vero, « filios debitoris ei succedentes, v luti in creditorum fraudem alienatorum, facultatem revocandi non habere notissimi juris est ». *l.* 4. *cod.* 7. 75. *de revocand. his quæ in fraud.* Dioclet. *et* Maxim.

XXIV. Competit hæc actio adversus eum, qui fraudis conscius, cum fraudatore contraxit, quamvis desierit rem habere : ut jam obiter vidimus ex *l.* 25. §. 1. *h. tit. supra, n.* 20.

Quinetiam, tenetur is qui fraudis conscius contraxit, quamvis res nunquam ad illum pervenerit, sed ad alium.

V. G. « si procurator (1), ignorante domino (2), quum sciret debitorem ejus (3) fraudandi cepisse consilium, jussit servo ab eo accipere : hac actione ipse tenebitur, non dominus ». *d. l.* 25. §. 3. Venuleius, *lib.* 6. *interdict.*

XXV. Præter eum qui fraudis conscius cum fraudatore contraxit, tenetur etiam hac actione is ad quem res pervenit, si et ipse fraudis conscius fuit.

V. G. « item si extraneus filiæfamiliæ nomine, fraudandi causa dotem dederit, tenebitur maritus, si scierit : æque mulier, nec minus et pater (4), si non ignoraverit; ita ut caveat (5), si ad se dos pervenerit, restitui eam ». *d. l.* 25. §. 2.

Sed et si fraudis non fuerit conscius is ad quem res pervenit,

---

(1) Finge : Ignorante te, cujus negotia gerebam, emi pro te rem ab eo, quem sciebam in fraudem creditoris sui vendere. Quamvis hæc res, utpote servo tuo tradita, nunquam ad me pervenerit, tamen ego tenebor.

(2) Negotii.

(3) *Ejus* creditoris scilicet, in cujus fraudem procurator tuus sciebat eum vendere.

(4) *Et pater* mulieris, ad quem dos, divortio interveniente, reditura est. De patre enim mulieris id intelligendum, quum idcirco mulier in hac lege dicatur *filiafamilias*. Et quidem in persona mulieris patrisve ejus, non distinguitur an fuerint fraudis conscii necne, sicut in marito distinguitur : quia, quoad mulierem et patrem ejus, causa lucrativa est, ut jam observatum est supra, *n.* 20. ex *d. l.* 25. §. 1. Quod igitur hic ait lex, *si pater non ignoraverit*, intellige ut hoc casu debeat *cavere*. Etiamsi autem non ignoraverit dotem filiæ datam, nihilominus restituere tenebitur, si dos ad ipsum, soluto matrimonio, pervenerit; quia ex causa lucrativa : ut mox dicitur de quolibet ad quem res ex tali causa pervenit.

(5) Mulier paterve ejus.

donné en gage à son voisin, on a demandé si celui qui avait acheté de ce créancier avait l'action en bornage? On a répondu que, d'après l'exposé, il ne devait pas moins avoir cette action, quoique le débiteur en eût transigé à l'insu de son créancier ».

Mais « il est reconnu en droit que les enfans d'un débiteur auquel ils ont succédé, n'ont pas la faculté de faire rescinder ses aliénations comme faites en fraude de ses créanciers ».

XXIV. Cette action est donnée contre celui qui a contracté sciemment avec celui qui faisait une fraude, quoiqu'il ait cessé d'avoir la chose, comme nous l'avons observé sur la *l.* 25. §. 1 *de ce titre*, ci-dessus, *n.* 20.

Il en est même tenu quoiqu'il n'ait jamais eu la chose, et qu'elle ait été livrée à un autre.

Par exemple, « si un procureur (1), à l'insu de son constituant (2), et sachant que le débiteur avait l'intention de frauder son créancier (3), a ordonné à un esclave de recevoir quelque chose de lui, il sera tenu de cette action, et non son constituant ».

XXV. Outre celui qui a traité sciemment avec celui qui faisait une fraude, celui à qui la chose est parvenue est aussi tenu de cette action, s'il a eu lui-même connaissance de la fraude.

Par exemple, « si un étranger a donné une dot à une fille de famille dans l'intention de faire une fraude, le mari sera tenu de cette fraude s'il en a eu connaissance, ainsi que la femme, et même son père (4) s'ils ne l'ont pas ignoré; et ceux-ci doivent donner caution (5) de restituer cette dot si elle leur parvient ».

Et même celui à qui la chose sera parvenue sera tenu de cette

---

(1) Supposons que, faisant vos affaires, j'ai, à votre insu, acheté pour vous, de quelqu'un que je savais qui vendait en fraude de ses créanciers; quoique la chose, comme livrée à votre esclave, ne me soit pas parvenue, je serai cependant tenu de la fraude.

(2) Du maître du négoce.

(3) C'est-à-dire, de ce créancier, en fraude duquel votre procureur savait qu'on vendait.

(4) Et le père de la femme, à qui sa dot doit revenir en cas de divorce; car cela doit s'entendre du père de cette femme, puisque c'est pour cela que cette loi l'appelle fille de famille; et par rapport à cette femme et à son père, on ne distingue pas s'ils ont eu ou n'ont pas eu connaissance de la fraude, parce que par rapport à l'un et à l'autre il y a titre lucratif, comme on l'a déjà observé ci-dessus, *n.* 20, en vertu de la même loi 25, §. 1. Ce que dit la loi, *si le père ne l'a pas ignoré*, doit donc s'entendre en ce sens que, dans ce cas, il doit donner caution; mais quand il n'aurait pas ignoré qu'il a été donné une dot a sa fille, il ne devrait pas moins la restituer si elle lui était parvenue après la dissolution du mariage, parce qu'elle lui serait parvenue à titre lucratif, ainsi qu'on va le dire par rapport à tous ceux à qui il est parvenu quelque chose à ce titre.

(5) La femme ou son père.

tenebitur hac actione; si modo ex causa lucrativa res ad eum pervenit, si et ipse fraudis conscius fuit.

Hoc docet idem Venuleius, triplicem hac in re casum distinguendo.

« Si fraudator fidejussori suo scienti acceptum tulerit, si et reus non ignoraverit, uterque tenebitur; si minus, is qui scierit. Si tamen ille (1), cui acceptum factum est, solvendo non sit, videndum est, an in reum, etiamsi ignoraverit, actio danda sit? quia ex donatione capit (2) ».

« Contra, si reo sciente acceptum latum sit (3), fidejussor quoque, si et ipse scierit, tenebitur. Si vero ignoraverit, numquid non æque actio in eum dari debeat, quoniam (4) magis detrimentum non patitur, quam lucrum faciat? »

« In duobus autem reis, par utriusque (5) causa est ». *d. l.* 25. *pr.*

Maxime autem eum, ad quem res ex causa onerosa pervenit, hac actione non teneri quum fraudis conscius non fuit, ita docet Paulus: « Is, qui a debitore cujus bona possessa sunt, sciens rem emit, iterum alii bona fide ementi vendidit. Quæsitum est an secundus emptor conveniri potest? Sed verior est Sabini sententia, bona fide emptorem non teneri: quia dolus ei duntaxat nocere debeat, qui eum admisit. Quemadmodum diximus non teneri eum, si ab ipso debitore ignorans emerit. Is autem, qui dolo malo emit, bona fide autem ementi vendidit, in solidum pretium rei, quod accepit, tenebitur » *l.* 9. Paul. *lib.* 62. *ad ed.*

XXVI. « Simili modo quæritur, si servus ab eo qui solvendo non sit, ignorante domino, ipse sciens rem acceperit, an dominus teneretur? Et ait Labeo, hactenus eum teneri ut restituat quod ad se pervenit, aut duntaxat de peculio damnetur, vel si quid in

---

(1) Fidejussor.

(2) Ex hac ratione, quod *ex donatione*, quæ causa lucrativa est, reus liberationem *capiat*, quum eam consequatur ex acceptilatione quæ fidejussori facta est; concludendum relinquit, Pauliana actione in subsidium hujus fidejussoris qui solvendo non est, ream teneri ut se in obligatione reponat.

(3) Ipse *reo* fraudem scienti. Et hic est *secundus* casus.

(4) Fidejussor, ad quem ex acceptilatione reo facta liberatio pervenit, non tam aliquid lucratur, *quam detrimentum non patitur*; quum hoc quod solvere debuisset, si non esset liberatus, non suo, sed alieno nomine deberet. Et hæc est ratio cur in eum hoc casu actio non detur.

(5) Tertius casus. Quum vero uni ex duobus correis acceptolatum est, is ad quem ex acceptilatione alteri facta liberatio pervenit, æque principaliter debebat atque is cui acceptilatio facta est. Unde concludendum relinquitur, hanc liberationem, quam consecutus est, ex causa vere lucrativa proficisci, adeoque indistincte eum *Pauliana* teneri.

action quoiqu'il n'ait pas eu connaissance de la fraude, si la chose lui est parvenue à titre lucratif.

C'est ce qu'enseigne le même Venuleius, en distinguant trois cas.

« Si celui qui a fait une fraude a donné une quittance à son répondant, et que celui-ci n'ait pas ignoré la fraude, l'un et l'autre en seront tenus, et même celui qui le savait le moins ; cependant si celui (1) qui a reçu la quittance est insolvable, il faut voir si l'action sera donnée contre le débiteur, quoiqu'il ignorât la fraude? parce qu'il a reçu une donation (2) ».

« Au contraire, si le débiteur a sciemment reçu une quittance (3), et que le répondant ait su la fraude, celui-ci en sera tenu ; mais s'il l'a ignorée, ne donnera-t-on pas également cette action contre lui? parce qu'il (4) est censé gagner plutôt que ne pas perdre ».

« Toutefois s'il y a deux débiteurs acquittés, ils seront l'un et l'autre tenus de la même condition à cet égard (5) ».

Mais surtout celui à qui la chose est parvenue à titre onéreux, n'est pas tenu de cette action s'il a ignoré la faute ; c'est ce qu'enseigne Paul : « Celui qui avait sciemment acheté une chose d'un débiteur dont les créanciers possédaient les biens, l'avait revendue à un acquéreur de bonne foi ; on a demandé si ce second acquéreur pouvait être actionné? et il faut dire avec Sabinus, que ce dernier acquéreur étant de bonne foi, n'est pas tenu de l'action, parce que le dol ne doit nuire qu'à celui qui s'en est rendu coupable ; comme nous avons dit que celui qui achetait sans le savoir du débiteur lui-même n'en était pas tenu ; mais celui qui a acheté de mauvaise foi, et a revendu à un acquéreur de bonne foi, est tenu de tout le prix qu'il a reçu de la chose ».

XXVI. « On demande, par la même raison, si, dans le cas où un esclave a sciemment, mais à l'insu de son maître, acheté quelque chose d'un débiteur insolvable, son maître est passible de l'action? Labeon dit qu'il est tenu de restituer ce qu'il en a reçu, ou

(1) Le répondant.

(2) Par cette raison, que le débiteur obtient sa libération d'une donation, qui est une cause lucrative, en la recevant par l'acceptilation faite au répondant ; il laisse à conclure que ce débiteur est tenu de reprendre son obligation à la place du répondant insolvable, en vertu de l'action Paulienne.

(3) Au débiteur lui-même qui avait connaissance de la fraude, et c'est ici le second cas.

(4) Ce répondant, à qui sa libération est parvenue par l'acceptilation faite au débiteur, cesse plutôt de perdre qu'il ne gagne, puisqu'il aurait dû payer pour un autre et non pour lui sans cette libération, et c'est pourquoi on ne donne point action contre lui dans ce cas.

(5) Troisième cas. Comme on a donné quittance à un des deux codébiteurs, celui à qui est parvenue la libération par l'acceptilation faite à l'autre, était principal débiteur comme lui ; c'est pourquoi il laisse à conclure que cette libération qu'il a obtenue, procède d'une cause lucrative, et qu'il est par conséquent indistinctement tenu de l'action Paulienne.

rem ejus versum est. Eadem in filiofamilias probanda sunt. Sed si dominus scit, suo nomine convenietur ». *l.* 6. § 12. Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

XXVII. « Hæc actio etiam in ipsum fraudatorem datur, licet Mela non putabat in fraudatorem eam dandam : quia nulla actio in eum ex ante gesto post bonorum venditionem daretur ; et iniquum esset, actionem dari in eum, cui bona ablata essent. Si vero quædam disperdidisset, si nulla restitutione recuperari possent, nihilominus (1) actio in eum dabitur : et prætor non tantum emolumentum actionis intueri videtur in eo qui exutus est bonis, quam pœnam ». *l.* 25. §. 7. Venuleius, *lib.* 6. *interdict.*

Sed et si res alia ratione recuperari potest, tenetur adhuc fraudator : verum eo casu, in id duntaxat quatenus facere potest.

Sic enim rescribunt Diocletianus et Maximianus : « Si actu solemni (2) præcedentem obligationem peremisti ; perspicis adversus fraudatorem intra annum (3), in quantum facere potest (4), vel dolo malo fecit quominus possit, edicto perpetuo tantum actiotionem permitti ». *l.* 6. *cod.* 7. 75. *de revoc. his quæ in fraud. cred.*

XXVIII. An autem tenebitur is in cujus potestate est fraudator ? Ad hanc quæstionem ita Marcellus : « Si pater filiofamilias liberam peculii administrationem dederit, non videtur ei et hoc concessisse, ut in fraudem creditorum alienaret. Talem enim alienationem non habet (5). At si hoc quoque concessit filio pater, ut vel in fraudem creditorum facere possit : videbitur ipse fecisse, et sufficient competentes adversus eum (6) actiones. Etenim (7) filii creditores, etiam patris sunt creditores, et cum eo ejusdem generis videlicet habebunt actionem, ut his de peculio præstari necesse sit ». *l.* 12. Marcell. *lib.* 18. *digest.*

---

(1) Quamvis bonis exutus sit, nihilominus actio in eum dabitur. Sed *cui bono*, quum nihil habeat ? In pœnam fraudis ita obtinet, quam prætor magis intuetur, *quam emolumentum actionis.*

(2) Id est, si per acceptilationem debitorem in fraudem liberasti.

(3) Hæc actio in fraudatorem datur intra annum utilem, ex die venditionis bonorum ejus computandum.

(4) Datur duntaxat *in quantum facere potest*, quia res alia ratione recuperari potest ; scilicet per actionem adversus debitorem fraudatoris, qui per acceptilationem liberatus est.

(5) Etsi *liberam* habeat administrationem peculii.

(6) Patrem scilicet. Quæ autem actiones, vide notam seq.

(7) Hoc quidem casu, creditoribus peculiaribus filii sufficere possunt com-

seulement à la concurrence du pécule de l'esclave, ou enfin de ce qui en est entré dans les affaires. Il en est de même d'un fils de famille; mais si le maître ou le père a su que le débiteur était insolvable, il pourra être actionné personnellement ».

XXVII. « Cette action est aussi donnée contre celui qui a fait la fraude, quoique Mela ait pensé autrement; parce qu'on ne donnait aucune action contre lui, pour ce qui avait précédé la vente de ses biens, et qu'il était injuste d'en donner contre un homme à qui on avait ôté les biens; mais s'il en avait perdu ou s'il y en avait qui ne pussent pas être recouvrés, on n'en donnerait pas moins action contre lui (1), parce que le préteur est censé considérer moins l'utilité de cette action contre un homme dépouillé de ses biens, que la peine qu'il a méritée en commettant une fraude ».

Et même s'il y a quelques-uns de ses biens qu'on puisse recouvrer, il sera encore tenu de l'action, mais seulement à la concurrence de ses facultés.

Car Diocletien et Maximien disent, dans un rescrit : « Si vous avez périmé une ancienne obligation par un acte solennel (2), vous sentez que l'édit perpétuel donne seulement action contre celui qui a commis une fraude pendant une année (3), et à la concurrence de ses facultés (4), ou s'il a par dol cessé de posséder quelque chose ».

XXVIII. L'individu sous la puissance duquel est celui qui a fait la fraude en sera-t-il tenu? Marcellus dit, sur cette question : « Si un père a donné à son fils la libre administration de son pécule, il n'est pas censé lui avoir donné la faculté d'aliéner en fraude de ses créanciers, ainsi il n'avait pas cette faculté (5). Mais si son père la lui a donnée, il est censé avoir participé à la fraude de son fils, et il suffira de donner les actions compétentes contre lui (6), parce que les créanciers de son fils sont aussi les siens (7), puisqu'ils ont contre l'un et l'autre l'action du pécule ».

---

(1) Quoiqu'il soit dépouillé de ses biens, on n'en donne pas moins action contre lui. Pourquoi la donne-t-on, puisqu'il n'a rien? C'est pour le punir de sa fraude, que le préteur considère encore plus que l'utilité de cette action.

(2) C'est-à-dire, si vous avez frauduleusement libéré votre débiteur en lui donnant quittance.

(3) Cette action contre celui qui a fait une fraude, se donne pendant une année utile à compter du jour de la vente.

(4) Elle n'est donnée qu'à la concurrence de ce qu'il peut payer, parce que la chose peut être recouvrée d'une autre manière, c'est-à-dire, par l'action contre le débiteur, qu'il avait libéré par sa quittance.

(5) Quoiqu'il ait la libre administration de son pécule.

(6) C'est-à-dire, le père. Mais quelles actions? Voyez à cet égard la note suivante.

(7) A la vérité, dans ce cas, les actions qu'a le fils contre son père pour

XXIX. Observandum superest quod « hæc actio heredi cæterisque successoribus competit, sed et in heredes similesque personas datur ». *l.* 10. §. *fin.* Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

Nam prætor : « Cassius actionem introduxit in id quod ad heredem pervenit ». *l.* 11. Venuleius, *lib.* 6. *interdict.*

Nota. Interdictum de quo etiam in hoc articulo agitur, eisdem competit quibus et actio Pauliana, et adversus eum datur, qui rem in fraudem alienatam, fraudis conscius possidet; aut etiam sine conscientia fraudis, si ex causa lucrativa.

ARTICULUS IV.

Quid veniat in actione Pauliana, et in interdicto.

§. I. *Quid veniat adversus eum qui rem in fraudem alienatam possidet.*

XXX. « Per hanc actionem res restitui debet, cum sua scilicet causa ». *l.* 10. §. 19 Ulp. *lib.* 73. *ad. ed.*

Igitur, « non solum autem ipsam rem alienatam restitui oportet, sed et fructus qui alienationis tempore terræ cohærent, quia in bonis fraudatoris fuerunt. Item eos qui post inchoatum judicium recepti sint ».

« Medio autem tempore perceptos, in restitutionem non venire». *l.* 25. §. 4. Venuleius, *lib.* 6. *interdict.*

Dicimus eos fructus restituendos, qui alienationis tempore fundo cohærebant : « Fructus autem fundo *cohæsisse*, non satis intelligere se Labeo ait; utrum duntaxat qui maturi, an etiam qui immaturi fuerint, prætor significet. Cæterum etiamsi de his senserit, qui maturi fuerint, nihilomagis (1) possessionem restitui oportere (2). Nam quum fundus alienaretur, quod ad eum fructusque ejus attinet, unam quamdam rem fuisse, id est fundum, cujus, omnis generis, alienationem (3) fructus sequi. Nec eum qui hiberno (tempore) habuerit fundum centum, si sub tempus mes-

---

petentes sibi adversus patrem actiones *de peculio*. Porrigitur enim actio *de peculio*, ad ea quæ pater dolo fecit quominus in peculio essent; proindeque ad ea quæ fraudulenter consensit ut alienarentur. Quanquam autem sufficere his possent actiones *de peculio*, possunt etiam patrem suo nomine convenire hac actione *in factum*, quæ datur adversus eum qui in fraudem creditorum suorum alienavit. Pater enim consentiendo dolose ut filius in fraudem creditorum suorum alienaret, videtur ipse alienasse in propriorum suorum creditorum fraudem : *etenim filii creditores, etiam ipsius patris sunt creditores;* quatenus ipsis pater *de peculio* tenebatur.

(1) *Nihilomagis* hic dictum pro *nihilominus* censet glossa.

(2) Glossa supplet, cum fructibus qui tunc fuerunt, sive maturi erant, sive non.

(3) *Cujus* fundi *alienationem* constat *sequi fructus omnis generis*, tam immaturos quam maturos. Hæc autem totius hujus paragraphi sententia est : posset aliquis contendere eos duntaxat fructus, qui maturi erant, per hanc actionem peti posse; et hoc fortasse utetur argumento, quod de his duntaxat

XXIX. Il reste à observer que « cette action est donnée à l'héritier et autres successeurs, contre l'héritier et ses ayant-cause ».

Car le préteur dit : « Cassius a introduit cette action pour ce qui était parvenu aux héritiers ».

Observation. L'interdit dont il s'agit dans cet article est donné aux mêmes personnes que l'action Paulienne, et contre celui qui possède sciemment une chose aliénée en fraude, ou même contre celui qui la possède à titre lucratif, quoiqu'il ignore la fraude.

ARTICLE IV.

De ce qui entre dans l'action Paulienne et dans cet édit.

§. I. *De ce qui y entre contre celui qui possède une chose aliénée en fraude.*

XXX. « Par cette action il est tenu de restituer la chose avec ses accessoires ».

Ainsi « il doit restituer non-seulement la chose aliénée en fraude, mais encore les fruits pendans au tems de l'aliénation, parce qu'ils étaient dans les biens du vendeur; et ceux qu'il a perçus depuis l'instance ».

« Mais non ceux qu'il a perçus pendant le tems intermédiaire ».

Nous disons que les fruits pendans au tems de l'aliénation doivent être restitués; « mais Labeon dit qu'il ne comprend pas bien ce que le préteur veut dire par fruits pendans, ni s'il faut entendre par-là ceux qui sont mûrs seulement, ou s'il faut y comprendre ceux qui ne le sont pas, qu'au reste quand cela ne s'entendrait que des fruits mûrs, il n'en faudrait pas moins (1) rendre le fonds de terre (2), parce que le fonds étant aliéné, tous ses fruits quelconques ne font avec lui qu'un seul et même objet, c'est-à-dire, un fonds de terre dont les fruits suivent l'aliénation (3); et que, s'il

---

son pécule, doivent suffire à ses créanciers; parce que l'action du pécule s'étend à ce que le père a empêché par dol d'entrer dans le pécule, et par conséquent à celle dont il a frauduleusement consenti l'aliénation; mais, quoique les actions sur le pécule puissent leur suffire, ils peuvent aussi intenter personnellement contre le père, cette action en fait qui est donnée contre ceux qui ont aliéné en fraude de leurs créanciers; parce que le père, en consentant frauduleusement à ce que son fils aliénât en fraude de ses créanciers, est censé avoir aliéné lui-même en fraude des siens, puisque les créanciers du fils sont aussi ceux du père, qui est tenu de leurs créances à la concurrence du pécule.

(1) Les auteurs de la glose ont pensé que *nihilomagis* était mis ici pour *nihilominus*.

(2) La glose ajoute, avec des fruits pendans mûrs et non mûrs.

(3) Duquel fonds de terre il est constant que les fruits de tout genre mûrs ou non mûrs suivent l'aliénation. Mais voici l'esprit de tout ce paragraphe. Quelqu'un pourrait prétendre qu'on ne peut demander, par cette action, que les fruits mûrs, parce que le débiteur ne peut être censé avoir vendu

sis, vindemiæve, fructus ejus vendere possit decem, idcirco duas res, id est fundum centum, et fructus decem, eum habere intelligendum; sed unam, id est, fundum centum (1): sicut is quoque unam rem haberet, qui separatim solum ædium vendere possit ». *l.* 25. §. 6.

XXXI. « Et fructus, non tantum qui percepti sunt, verum etiam hi qui percipi potuerunt à fraudatore, veniunt. Sed cum aliquo modo, scilicet, ut sumptus facti deducantur. Nam arbitrio judicis non prius cogendus est rem restituere, quam si impensas necessarias consequatur. Idemque erit probandum, et si quis alius sumptus ex voluntate fidejussorum creditorumque fecerit ». *l.* 10. §. 20. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

XXXII. « Partum quoque in hanc actionem venire puto verius esse ». *d. l.* 10. §. 21.

Eadem autem distinctio circa partum adhibenda est, quæ mox supra circa fructus.

Nimirum, « Proculus ait: Si mulier post alienationem conceperit, et antequam ageretur, pepererit: nullam esse dubitationem, quin partus restitui non debeat. Si vero quum alienaretur, prægnans fuerit, posse dici partum quoque restitui oportere ». *sup. d. l.* 25. §. 5.

Cæterum, « item partum ancillæ per fraudem alienatæ, medio tempore editum, in restitutionem non venire, quia in bonis non fuerit ». *d. l.* 25. §. 4. *v. item.*

XXXIII. « Si debitor in fraudem creditorum, minore pretio fundum scienti emptori vendiderit; deinde hi, quibus de revocando eo actio datur, eum petant: quæsitum est, an pretium restituere debeant? Proculus existimat, omnimodo restituendum esse fundum, etiamsi pretium non solvatur. Et rescriptum est secundum Proculi sententiam ». *l.* 7. Paul. *lib.* 62. *ad ed.*

---

videri possit debitor voluisse eos in fraudem creditorum vendere; quum hi qui nondum maturi erant, nondum in ea causa essent, ut vendi possent. Hoc autem argumentum confutat: quum fundus vænit, non magis videri possunt in fraudem venditi fructus qui maturi erant, quam hi qui non maturi. Una enim res est quæ venditur, nempe *fundus;* non duæ, fundus, et fructus maturi. Hæc igitur ratio qua maturi fructus ab immaturis secernuntur, non valet; et utraque species debet hac communi ratione in restitutionem venire; quod, quicquid cohæret fundo, fundi alienationem sequatur, adeoque in revocatione alienationis præstandum veniat.

(1) Supple: Nec ideo minus fundus cum fructibus pendentibus una res videri debet, quod exceptis fructibus vendi possit: *sicut is quoque, etc.*

a valu environ cent pendant l'hiver, et produit environ dix en fruits pendant l'été, le propriétaire n'est pas pour cela considéré comme ayant deux choses qui ont chacune une valeur, mais seulement comme ayant un fonds de terre estimé environ cent; de même que (1) celui qui pourrait vendre séparément le sol de sa maison, ne serait considéré que comme ayant une seule et même chose ».

XXXI. « Cette action contient non-seulement les fruits qu'a perçus, mais encore ceux qu'a pu percevoir celui qui a acheté la chose vendue en fraude; mais cependant à condition d'en déduire les frais de culture, parce que le juge ne peut le condamner à restituer les fruits qu'après qu'il a déduit les dépenses qu'il a faites pour les faire produire; et il en serait de même de celles qui auraient été faites par un autre, du consentement du créancier et du répondant ».

XXXII. « Je pense qu'il faut dire que les enfans des esclaves entrent aussi dans cette action ».

Il faut faire, par rapport aux enfans des esclaves, la même distinction que par rapport aux fruits.

En effet, « Proculus dit que si une femme a conçu depuis l'aliénation, et est accouchée avant l'action, il n'y a pas de doute que son enfant ne doit pas être restitué; mais que si elle était enceinte quand on l'a vendue, on peut dire qu'il faut aussi restituer son enfant ».

Et « que l'enfant d'une esclave vendue en fraude ne doit pas être restitué s'il est né dans le tems intermédiaire, parce qu'il n'était pas dans les biens du vendeur ».

XXXIII. « Si un débiteur a vendu un fonds de terre en fraude de ses créanciers, à vil prix, à quelqu'un qui eût connaissance de la fraude, et que ceux qui ont action pour faire rescinder la vente aient intenté cette action, on a demandé s'ils devaient en restituer le prix? Proculus pense que le fonds de terre doit être restitué sans remboursement du prix; et l'opinion de Proculus est confirmée par un rescrit ».

---

que ceux-là en fraude de ses créanciers, puisque les autres n'étaient pas en état d'être vendus; mais le jurisconsulte réfute ce raisonnement en disant que, lorsque le fonds de terre a été vendu, les fruits mûrs ne sont pas plus censés avoir été vendus en fraude des créanciers que ceux qui ne l'étaient pas, parce qu'il n'y a eu qu'une chose vendue, savoir, le fonds de terre; et qu'on n'a pas vendu séparément ce fonds de terre et les fruits mûrs. Ce raisonnement, par lequel on distingue les fruits mûrs de ceux qui ne le sont pas, ne prouve donc rien, et l'une et l'autre espèce de fruits doivent donc être restitués, parce que tout ce qui est inhérent au fonds de terre est vendu avec lui, et que par conséquent la vente en est rescindée avec celle de ce fonds de terre.

(1) Ajoutez: Et le fonds de terre n'est pas moins censé faire une seule et même chose avec les fruits pendans, parce qu'on pouvait le vendre en réservant les fruits; non plus que, etc.

« Ex his colligi potest, ne quidem portionem (1) emptori reddendam ex pretio. Posse tamen dici, eam rem apud arbitrum ex causa animadvertendam ; ut, si nummi soluti in bonis extent, jubeat eos reddi : quia ea ratione nemo fraudatur ». *l.* 8. Venuleius-Saturnin. *lib.* 6. *interdict.*

§. II. *Quid veniat adversus eum qui rem non possidet.*

XXXIV. « Hac *in factum* actione non solum dominia revocantur, verum etiam actiones restaurantur. Eapropter competit hæc actio et adversus eos qui res non possident (2), ut restituant (3) ; et adversus eos quibus actio competit (4), ut actione cedant ».

« Proinde si interposuerit quis personam Titii ut ei fraudator res tradat, actione *mandati* cedere debet ».

« Ergo et si fraudator pro filia sua dotem dedisset scienti fraudari creditores : filia tenetur, ut cedat actione de *dote* adversus maritum ». *l.* 14. Ulp. *lib.* 6. *disput.*

Quod si alicui in fraudem jus aliquod, puta ususfructus, remissum est, aut stipulatio acceptolata, « per hanc actionem, et ususfructus, et hujusmodi stipulatio (5) *in annos singulos dena dare spondes*, exigi potest ». *d. l.* 10. §. 15.

Et generaliter, « omnes debitores qui in fraudem creditorum liberantur, per hanc actionem revocantur in pristinam obligationem ». *l.* 17. Jul. *lib.* 49. *digest.*

XXXV. Et quidem, « si conditionalis fuit obligatio, cum sua conditione ; si in diem, cum sua die restauranda est Si tamen ea erat, cujus dies finitur, potest dici restitutionem intra id tempus posse postulari, quod tempus supererat obligationi ; non utique intra (6) annum ». *l.* 10. §. 23. Ulp. *lib.* 73. *ad ed.*

« Præterea generaliter sciendum est, ex hac actione restitutionem fieri oportere in pristinum statum ; sive res fuerunt, sive obli-

---

(1) *Ne quidem portionem* quam emptor ex pretio solvit.

(2) Penes quos nulla res est quam possideant ; puta, liberationem obligationis alicujus consecuti sunt.

(3) Restituent autem renovando obligationem, qua in fraudem sunt liberati.

(4) Qui non possident quidem res in fraudem alienatas, sed *quibus* ad eas consequendas *actio competit.*

(5) Si per fraudem acceptolata supponatur.

(6) Finge : Mensis supererat ex temporali actione quia quis in fraudem creditorum liberatus est. Poterit is conveniri actione *Pauliana*, intra mensem duntaxat ex die venditionis bonorum fraudatoris, non intra annum. Annus enim Paulianæ actioni ita demum conceditur, nisi brevius tempus superesset ex actione quæ per Paulianam actionem resuscitatur.

« On peut conclure de tout cela qu'on n'est pas tenu de rendre à l'acheteur même une partie (1) du prix qu'il a payé; mais qu'il est cependant laissé à la prudence du juge de faire, en connaissance de cause, restituer le prix s'il se trouve encore dans les mains du vendeur, parce qu'alors personne n'est victime de sa fraude ».

§. II. *De ce qui entre dans cette action contre celui qui ne possède pas la chose.*

XXXIV. « Non-seulement les propriétés, mais encore les actions sont restituées en vertu de cette action *en fait;* c'est pourquoi on l'accorde contre ceux qui ne possèdent pas la chose (2), pour qu'ils la restituent (3); et contre ceux qui ont des actions (4) pour qu'ils les cèdent ».

« Et si quelqu'un a interposé une personne étrangère pour recevoir la tradition de la chose de celui qui l'avait vendue en fraude, elle doit céder l'action du mandat ».

« Si donc un père a donné, en fraude de ses créanciers, une dot pour sa fille, à quelqu'un qui eût connaissance de la fraude, elle est tenue de céder l'action de la dot qu'elle a contre son mari ».

Et s'il a été remis en fraude quelque droit, comme celui d'un usufruit, ou une décharge d'une stipulation, « cet usufruit, ou la promesse stipulée (5) de donner chaque année, demeurent exigibles en vertu de cette action ».

Et en général « tous les débiteurs libérés en fraude des créanciers, restent tenus de leurs anciennes obligations en vertu de cette action ».

XXX. Et même « si leurs obligations étaient conditionnelles ou à terme, les conditions et le terme subsisteront; si cependant le terme en était prêt d'expirer, on peut dire que la restitution peut en être demandée pendant le tems qui reste à écouler, et non pendant un an entier (6) ».

Il faut savoir encore qu'en général « il faut restituer la chose dans son premier état, ainsi que les obligations, afin que tout soit

---

(1) Pas même la portion du prix que l'acheteur a payée.

(2) Ceux au pouvoir desquels il n'y a aucune chose susceptible de possession; comme ceux qui ont été libérés d'une obligation.

(3) Ils restitueront en renouvelant l'obligation dont ils ont été libérés en fraude.

(4) Qui ne possèdent pas à la vérité des choses aliénées en fraude, mais qui ont action pour les obtenir.

(5) S'il en a été donné quittance en fraude.

(6) Supposons qu'il restait encore un mois pour périmer l'action contre celui qui avait été libéré en fraude; on pourra intenter contre lui l'action Paulienne, dans un mois seulement du jour de la vente faite en fraude, et non dans une année; parce que l'année n'est donnée par l'action Paulienne, qu'autant qu'il ne reste pas un tems plus court pour celle qui la fait revivre.

gationes; ut perinde omnia revocentur, ac si liberatio facta non esset. Propter quod etiam medii temporis commodum, quod quis consequeretur liberatione non facta, præstandum erit : dum (1) usuræ non præstentur, si in stipulatum deductæ non fuerint; aut si (2) talis contractus fuit, in quo usuræ deberi potuerunt etiam non deductæ ». *d. l.* 10. §. 22.

Nota. Hactenus de actione Pauliana. In interdicto autem patet illud venire, ut restituatur possessio rei in fraudem creditorum alienatæ.

ARTICLE V.

Quandiu hæc actio hocve interdictum competat.

XXXVI. « Hujus actionis annum computamus utilem, quo experiundi potestas fuit, ex die factæ venditionis ». *l.* 6. §. 14. Ulp. *lib.* 66. *ad ed.*

Et alibi : « Annus hujus *in factum* actionis computabitur ex die venditionis bonorum ». *l.* 10. §. 18. idem, *lib.* 73. *ad ed.*

Quamvis autem anno finiatur, tamen « hæc actio post annum de eo, quod ad eum pervenit, adversus quem actio movetur, competit. *Iniquum enim prætor putavit, in lucro morari eum, qui lucrum sensit ex fraude.* Idcirco lucrum ei extorquendum putavit. Sive igitur ipse fraudator sit, ad quem pervenit, sive alius quivis : competit actio in id quod ad eum pervenit, dolove malo ejus factum est quominus perveniret ». *d. l.* 10. §. 24.

---

(1) Quod autem dicimus, *medii temporis commodum*, id est usuras, de quibus solis hic agitur, præstandas esse, sic accipe, ut non aliter præstentur quam *si in stipulatum, etc.* Et hic nota discrimen inter *fructus* et *usuras.* Fructus medii temporis non præstantur; supra, *n.* 30. Usuræ autem medii temporis præstantur. Ratio disparitatis est, quod fructus medii temporis nullatenus existebant quum fundus alienatus est; adeoque ipsi non possunt videri in fraudem alienari. Verum, quum *nomen* alienatum est, existebat jus quo non solum sors, sed et usuræ in diem solutionis debebantur; et tam sortis quam usurarum obligatio alienata est. Simile discrimen inter fructus et usuras, in *l.* 44. §. 1. *ff.* 36. 1. *ad senatusconsult. Treb.* quam vide supra, *d. tit. n.* 12.

(2) *Aut nisi talis, etc.* Cujac.

restitué comme si la libération n'en eût pas existé; d'où suit que tous les avantages que le débiteur libéré a pu retirer pendant l'intervalle, doivent être également restitués à celui qui devait en jouir, c'est-à-dire (1), les intérêts non payés s'ils étaient dus par la stipulation, ou (2) qui peuvent être dus en vertu d'un contrat, quoiqu'il n'y en fût pas fait mention ».

Observation. Nous avons parlé jusqu'ici de l'action Paulienne; mais en vertu de l'interdit il faut encore restituer la possession de la chose vendue en fraude des créanciers.

ARTICLE V.

Pendant combien de tems on peut invoquer cette action ou cet interdit.

XXXVI. « Nous comptons l'année utile de cette action, du jour qu'on a pu l'intenter depuis la vente ».

Il est encore dit ailleurs : « L'année de cette action en fait se comptera du jour de la vente des biens ».

Mais quoiqu'elle ne dure qu'une année, cependant « on peut encore l'intenter après l'année pour ce qui est parvenu à celui contre lequel on l'intente; parce que le préteur a pensé que celui qui avait retiré du profit de la fraude était toujours en demeure de le restituer, et par conséquent qu'il fallait l'y condamner; soit donc que ce soit celui qui a fait la fraude qui en ait retiré du profit, ou tout autre, on a cette action contre lui pour ce qui lui est parvenu, ou pour ce qu'il a par dol empêché de lui parvenir ».

---

(1) Mais par l'avantage du tems intermédiaire nous entendons les intérêts dont il s'agit seulement ici, et qui ne doivent être payés qu'autant qu'ils ont été stipulés ; et il faut remarquer ici la différence entre les fruits et les intérêts. Les fruits du tems intermédiaire ne sont point dus (voyez ci-dessus, *n.* 30), mais les intérêts le sont; la raison de la différence est que les fruits du tems intermédiaire n'existaient plus lorsque le fonds de terre a été aliéné, et que par conséquent ils ne sont pas censés avoir pu être aliénés en fraude; au lieu que quand une créance a été aliénée, il existait un droit en vertu duquel non-seulement le sort principal, mais encore les intérêts étaient dus à l'échéance fixée, et qu'on a aliéné l'obligation de ce sort principal et des intérêts Voy. cette différence entre les fruits et les intérêts, *l.* 44. §. 1. *ff. du sénatus-consulte Trébellien ;* ci-dessus, *liv.* 36, *même titre*, *n.* 12.

(2) Lisez *aut nisi talis*, *etc.* Cujas.

LIBER QUADRAGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

De interdictis, sive extraordinariis actionibus quæ pro his competunt.

MULTA superioribus libris, de possessione protulerunt Pandectarum ordinatores, ut devenirent ad tractationem, quam hic ordiuntur, *de interdictis* quæ de possessione redduntur, et quorum species singulæ expenduntur singulis fere totius hujusce libri titulis.

ARTICULUS I.

Quid sint interdicta, et de variis eorum divisionibus.

I. *Interdicta* olim erant formæ atque conceptiones verborum (inquit Justinianus, *Instit. h. tit.* 4. 15.) : hodie vero simpliciter definiri possunt, actiones in quibus prætor jubet aut vetat aliquid fieri : quæ dantur illi ad quem res pertinet, adversus eum cum quo ille de possessione vel quasi-possessione, vel de jure aliquo suo aut publico contendit.

Ita ea appellari recte censet Hotomannus, quasi maxime imperiosa prætoris dicta; scilicet a particula *inter* quæ vim adauctivam habet (ut in verbis interdicit (1), interturbat, et similibus) ex eo nempe quod in his prætor pro imperio decernit. Quod ideo forte primitus introductum, quia, quum interdicta omnia versentur circa res divini publicive juris, aut circa possessionem

---

(1) Vide Donatum ad illud Terentii Andr. *act.* 4. *scen.* 1. in verb. *interturbat*, quod interpretatur *valde turbat.*

Certe quas alii *interdictorum* etymologias afferunt (etiam Justinanus ipse *instit. h. tit.* §. 1.) longe minus probandæ videntur, quam illa Hotomanni.

Et 1o. non possunt ita vocari, ab eo quod *interdicere sit denuntiare et prohibere*, quum *interdicere* se dicat prætor, etiam quando nihil prohibet, sed magis jubet; V. G. quum ait : *ut per lacum, fossamve navigare liceat, interdicam. l.* 1. *ff.* 43. 12. *ut in flumin.*

2o. Nec verius ita ea appellari placuit, *quia inter duos dicuntur.* Nec enim interdictis proprium, sed omnibus actionibus commune est, ut inter duos pluresve dicantur.

3o. Alii denique putant quasi *interum dicta;* eo quod post causam interdicti redditi, restet adhuc quæstio proprietatis. Sed perperam : siquidem in interdictis quibusdam, proprietatis etiam aut quasi-proprietatis causa vertitur, in quibus finitur omnis quæstio. *l.* 2. §. 2. *ff.* 43. 1. *de interdict. l.* 1. §. *fin. ff.* 43. 20. *de aqua cottid.*

LIVRE QUARANTE-TROISIÈME.

TITRE I.

Des interdits, ou des actions extraordinaires qui en naissent.

Les rédacteurs des Pandectes ont dit dans les livres précédens beaucoup de choses sur la possession, pour parvenir à ce traité des interdits qui sont donnés sur la possession, et dont chaque espèce va être traitée sous un titre particulier dans ce livre.

ARTICLE I.

Ce que c'est que des interdits, et de leurs différentes divisions.

I. Les interdits étaient autrefois des formules de paroles, dit Justinien, *Instit. de ce tit.*; mais aujourd'hui on peut les définir simplement des actions dans lesquelles le préteur défend ou ordonne quelque chose, et qui sont données à celui qui a intérêt, contre celui avec lequel il veut contester sur une possession, une quasi-possession, ou un droit quelconque qui lui appartient ou appartient au public.

Hotomann pense avec raison qu'on les appelle ainsi, comme étant des ordres impérieux du préteur, à cause de la particule *inter*, qui exprime l'accroissement, comme dans les mots *interdicit* (1) *interturbat*, et autres semblables, parce que le préteur y décide, en vertu de sa juridiction proprement dite, ce qui a été primitivement introduit; parce que les interdits ayant pour objet les choses de droit divin ou de droit public, c'est-à-dire,

---

(1) Voyez Donat, sur ce que dit Térence, *Andr., act. 4, scèn.* 1, sur le mot *interturbat*, qu'il explique par *valde turbat.*

Les étymologies des interdits, rapportées par tous les autres jurisconsultes, et même par Justinien, *instit. de ce titre*, §. 1, sont beaucoup moins satisfaisantes que celle qu'en donne Hotomann.

1°. Les interdits ne peuvent pas être ainsi appelés, parce que le mot *interdicere* signifie *empêcher*, puisque le préteur dit qu'il donne un interdit lorsqu'il n'empêche rien; et même lorsqu'il ordonne au contraire, comme par exemple, quand il dit: *Je donnerai un interdit pour permettre de naviguer sur un lac ou un étang. l.* 1. *ff. qui permet de naviguer sur un fleuve.*

2°. Il n'est pas plus vrai qu'ils tirent leurs noms de ce *quia inter duos ducuntur*; car on peut en dire autant de toutes les actions, puisqu'elles ont toutes lieu entre deux ou plusieurs personnes.

3°. D'autres enfin pensent que leurs noms vient de ce qu'ils sont *interim dicta*, parce qu'après l'interdit rendu reste encore la question de la propriété; mais il ne peut pas en être ainsi, puisqu'il y a des interdits qui font droit sur la propriété ou la quasi-propriété, et qui terminent toute contestation. *l.* 21. §. 11. *ff. des interdits; l.* 1. §. *fin. ff. de la servitude quotidienne ou journalière de l'eau.*

in qua unumquemque tueri ad civitatis quietem maxime intersit res digna prætori visa est, ut ipse per se cognosceret.

PRIMA INTERDICTORUM DIVISIO.

II. Petitur illa a diversis rebus, de quibus competunt. Hanc ita exponit Ulpianus : « Videamus de quibus rebus interdicta competunt. Et sciendum est, interdicta aut de divinis rebus, aut de humanis competere. Divinis ut de locis sacris, vel de locis religiosis; de rebus hominum interdicta redduntur, aut de his quæ sunt alicujus, aut de his quæ nullius sunt. Quæ sunt nullius hæc sunt : liberæ personæ; de quibus exhibendis, ducendis, interdicta competunt. Quæ sunt alicujus, hæc sunt : aut publica, aut singulorum ; publica de locis publicis, de viis, deque fluminibus publicis : quæ autem singulorum sunt, aut ad universitatem pertinent, ut interdictum *quorum bonorum*; aut ad singulas res, ut est interdictum *uti possidetis, de* itinere actuque privato ». *l.* 1. *lib.* 67. *ad ed.*

Similiter Paulus : « Interdicta autem competunt, vel hominum causa, vel divini juris aut de religione, sicut est *ne quid in loco sacro fiat vel quod factum est restituatur, et de mortuo inferendo, vel sepulcro ædificando* ». *l.* 2. §. 1. *lib.* 53. *ad ed.*

SECUNDA DIVISIO.

III. Hæc ad ea sola interdicta pertinet quæ de rebus humanis competunt, petiturque ex variis causis ex quibus illa competunt. Quatuor autem recensentur.

Nimirum, « hominum causa competunt, vel ad publicam utilitatem pertinentia, vel sui juris tuendi causa, vel officii tuendi causa, vel rei familiaris. Publicæ utilitatis causa competit interdictum, *ut via publica uti liceat et flumine publico*, et *ne quid fiat in via publica.* Juris sui tuendi causa, *de liberis exhibendis*, item *de liberto exhibendo.* Officii causa, *de* homine libero exhibendo. Reliqua interdicta rei familiaris causa dantur ». *d. l.* 2. *d.* §. 1. *v. hominum causa.*

TERTIA DIVISIO.

Ex diverso fine ad quem dantur.

IV. « Hæc autem interdicta, quæ ad rem familiarem spectant, aut adipiscendæ sunt possessionis, aut reciperandæ, aut retinendæ ».

« Adipiscendæ possessionis sunt, interdicta quæ competunt his, qui ante non sunt nancti possessionem. Sunt autem inter-

des possessions dans lesquelles chaque citoyen doit être maintenu pour la tranquillité de la ville, le préteur a jugé la chose assez importante pour qu'il dût en connaître lui-même.

PREMIÈRE DIVISION DES INTERDITS.

II. Elle se tire des diverses choses pour lesquelles les interdits ont lieu; voici comment Ulpien en parle : « Voyons, dit-il, pour quelle chose les interdits ont lieu. Il faut savoir que les interdits ont lieu pour les choses divines ou humaines; pour les choses divines, comme des lieux sacrés ou religieux; pour les choses humaines, c'est-à-dire, qui appartiennent à quelqu'un ou n'appartiennent à personne. Pour des choses qui n'appartiennent à personne, comme les personnes libres que les interdits permettent d'exhiber ou d'emmener. Celles qui appartiennent à quelqu'un, sont celles qui appartiennent au public ou à des particuliers; au public, comme les places, les chemins et les rivières publics; celles qui appartiennent à des particuliers, appartiennent à des communautés auxquelles se rapporte l'interdit *quorum bonorum;* ou à des particuliers, auxquels se rapporte l'interdit *uti possidetis, de itinere actuque* ».

Paul dit : « Les interdits ont lieu pour les hommes ou pour les choses de droit divin ou religieux, comme celui qui défend de rien faire dans un lieu sacré, et fait détruire ce qui a été fait; d'y enterrer un mort ou d'y construire un sépulcre ».

DEUXIÈME DIVISION.

III. Celle-ci regarde les seuls interdits qui ont lieu pour les choses humaines, et se tire des différentes causes pour lesquelles ils ont lieu. On en compte quatre.

Savoir : « Ceux qui sont relatifs aux hommes, soit par rapport à l'utilité publique, à la conservation de leurs droits, à celle de leurs emplois ou leurs biens; c'est à l'utilité publique que se rapporte l'interdit qui permet l'usage d'un chemin ou d'une rivière publics, et défend de rien faire sur un chemin public; c'est à la conservation des droits particuliers que se rapportent ceux qui ordonnent de représenter les enfans et les affranchis; c'est à la conservation des emplois confiés à chacun, que se rapporte celui qui concerne la représentation d'un homme libre; tous les autres interdits sont relatifs à la conservation des biens ».

TROISIÈME DIVISION.

Des différentes fins pour lesquelles sont donnés les interdits.

IV. « Les interdits donnés pour la conservation des biens regardent la possession à acquérir, à recouvrer ou à conserver ».

« Les interdits donnés pour acquérir la possession sont donnés à ceux qui ne possèdent pas encore, et cette espèce comprend

dicta adipiscendæ possessionis, *quorum bonorum;* Salvianum quoque interdictum, quod est de pignoribus: ex hoc genere est et *quo itinere venditor usus est*, *quominus emptor utatur*, *vim fieri veto* ».

« Recuperandæ possessionis causa proponuntur sub rubrica *unde vi:* aliqua (1) enim sub hoc titulo interdicta sunt ».

« Retinendæ possessionis sunt, interdicta *uti possidetis* ». *d. l.* 2. §. 3.

Hic nota quod vulgo in fine hujus paragraphi legitur: « Sunt interdicta, ut diximus, duplicia, tam recuperandæ quam adipiscendæ possessionis ». *d.* §. 3. *v. fin.*

Quæ verba omnino expungenda esse censet Cujacius, tanquam sensu carentia, et hic vitio librariorum interpolata: quum repugnet, inquit, ut hæc duo *adipisci* et *recuperare*, de eadem re concurrant. Sed contra, quid vetat interdictum quod primum datur ad adipiscendam possessionem, postea ea adepta idem etiam dari ad eam recuperandam? Tale fortasse fuit interdictum, *ne vis fiat ei*, *etc.*

QUARTA DIVISIO.

Ad omnia generaliter interdicta pertinens, et ex eo petita quod in his prætor jubet aut vetat.

V. « Interdictorum autem tres species sunt: *exhibitoria*, *prohibitoria*, *restitutoria.* Sunt tamen quædam interdicta et *mixta* quæ et prohibitoria sunt et exhibitoria ». *l.* 1. §. 1. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

Exhibitoria sunt quibus prætor jubet aliquid exhiberi, ut tabulas testamenti, etc. *Prohibitoria*, quibus prætor vetat aliquid fieri, non etiam jubet quod jam factum est, restitui. *Restitutoria* sunt quibus prætor jubet quod factum est restitui seu tolli.

Et quidem in his interdictis « quum prætor dicat ut opus factum restituatur, etiam damnum datum actor consequi debet. Nam verbo *restitutionis*, omnis utilitas actoris continetur ». *l.* 81. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Paul. *lib.* 10, *ad Plaut.*

QUINTA DIVISIO.

VI. « Interdictorum quædam in præsens, quædam in præteritum referuntur. In præsens, ut *uti possidetis*; in præteritum, ut *de* itinere actuque, *de* aqua æstiva ». *d. l.* 1. §. 2.

---

(1) Id est, non unicum, sed plura.

l'interdit *quorum bonorum*, l'interdit Salvien concernant les gages, et l'interdit *quo itinere* qui défend de faire violence pour empêcher l'acheteur de jouir du chemin dont jouissait son vendeur ».

« On trouve ceux qui concernent le recouvrement de la possession sous la rubrique *unde vi ;* car il y en a plusieurs (1) ».

« Ceux qui regardent la possession à conserver sont les interdits *uti possidetis* ».

Il faut observer ici qu'on lit ordinairement à la fin de ce paragraphe : « Il y a, comme nous l'avons dit, des interdits qui ont une double fin, et qui concernent la possession à recouvrer comme la possession à acquérir ».

Mais Cujas pense qu'il faut effacer ces mots, comme ne présentant point de sens, et comme devant avoir été interpolés par une erreur de typographie; parce qu'il est, dit-il, impossible qu'il s'agisse en même tems d'acquérir et de recouvrer. Mais qui empêche au contraire que le même interdit ne soit d'abord donné pour acquérir la possession, et ensuite pour la recouvrer lorsqu'on l'a perdue, tel fut peut-être l'interdit *qui défend de faire violence à celui qui, etc.*

QUATRIÈME DIVISION,

Qui se rapporte à tous les interdits en général, et est tirée de ce que le préteur y ordonne ou y défend.

V. « Il y a trois espèces d'interdits; c'est-à-dire, qu'ils sont tous *exhibitoires*, *prohibitoires* ou *restitutoires ;* il y a cependant des interdits mixtes, qui sont prohibitoires et exhibitoires ».

Les interdits *exhibitoires* sont ceux par lesquels le préteur ordonne d'exhiber quelque chose; comme, par exemple, un testament, etc. Les interdits *prohibitoires* sont ceux par lesquels il défend de faire quelque chose, sans cependant ordonner de détruire ce qui avait été fait. Les interdits *restitutoires* sont ceux par lesquels il ordonne de détruire ou d'enlever ce qui avait été fait.

Et dans ces interdits, « comme le préteur ordonne de détruire l'ouvrage fait, le demandeur doit aussi obtenir la réparation du dommage qu'il a éprouvé; car le mot *restitutio* dont il se sert renferme tout l'intérêt du demandeur ».

CINQUIÈME DIVISION.

VI. « Il y a des interdits qui se rapportent à une chose présente, comme l'interdit *uti possidetis ;* d'autres qui se rapportent à une chose passée, comme les interdits *de itinere actuque* et *de aqua æstiva*».

(1) C'est-à-dire, non pas un seul, mais plusieurs.

SEXTA DIVISIO.

VII. « Interdictorum quædam *duplicia* sunt, quædam *simplicia* ».

« *Duplicia* dicuntur, ut *uti possidetis*. Simplicia sunt ea, veluti exhibitoria, et restitutoria, item prohibitoria *de* arboribus cædendis, et *de* itinere actuque ». *l.* 2. Paul. *lib.* 63. *ad ed.*

Simplex interdictum nempe dicitur, in quo alter ex litigatoribus actor est, alter reus : duplex, in quo uterque rei simul et actoris partes sustinet.

SEPTIMA DIVISIO.

VIII. « Interdictorum quædam *annalia* sunt, quædam *perpetua* ». *d. l.* 1. §. 4.

Observandum autem quod « ex quibus causis annua interdicta sunt, ex his de eo quod ad eum, cum quo agitur, pervenit, post annum judicium dandum Sabinus respondit ». *l.* 4. Paul. *lib.* 67. *ad ed.*

ULTIMA DIVISIO.

IX. Addi potest et hæc ultima divisio iuterdictorum, quod quædam *directo* adversus eum dantur contra quem competunt, alia autem *noxalia* dicuntur.

« Interdicta noxalia ea sunt, quæ ob delictum eorum quos in potestate habemus dantur : veluti quum vi dejecerunt, aut vi aut clam opus fecerunt. Sed officio judicis continetur, ut dominum sua impensa opus restituentem absolvat; patientiam tollendo operi præstantem, noxæ dedere jubeat et absolvat: si non dedat quantum impensæ in tollendo opere erogantum sit, tanti condemnet: si neque patientiam præstet, neque ipse tollat opus quum possit: in tantum condemnet, in quantum judex æstimaverit, atque si ipse fecisset ». *l.* 5. Paul. *lib.* 13. *ad Sab.*

ARTICULUS II.

Quæ communia sint omnibus interdictis.

X. 1°. « Interdicta omnia, licet in rem videantur concepta, vi tamen ipsa personalia (1) sunt ». *l.* 1. §. 3. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

(1) Descendunt enim ex obligatione personæ quæ interdicto tenetur. Et hac in re potissimum distinguuntur personalia judicia a judiciis *in rem*, quæ non ex ulla personæ obligatione descendunt, sed quibus persequitur quis aut rem quæ sua est, aut jus quod in ea habet,

SIXIÈME DIVISION.

VII. « Il y a des interdits *doubles*, et des interdits *simples* ».

« On appelle interdits *doubles* les interdits *uti possidetis*. Les interdits *simples* sont les interdits exhibitoires et restitutoires, ainsi que les interdits prohibitoires *de arboribus cædendis* et *de itinere actuque* ».

L'interdit simple est celui par rapport auxquels une des parties est demandeur et l'autre défendeur; l'interdit double est celui dans lequel chacune des parties est en même tems demandeur et défendeur.

SEPTIÈME DIVISION.

VIII. « Il y a des interdits annuels, et d'autres qui sont perpétuels ».

Mais il faut observer que « Sabinus a répondu qu'il fallait donner action après l'année, par les mêmes raisons pour lesquelles les interdits étaient annuels, pour ce qui était parvenu au défendeur ».

DERNIÈRE DIVISION.

IX. A quoi on peut ajouter, comme dernière division des interdits, qu'il y en a qui sont donnés directement pour et contre le demandeur; d'autres qu'on appelle *noxaux*.

« Les interdits noxaux sont ceux que l'on donne pour le délit des individus qui sont sous notre puissance; par exemple, quand ils ont ravi quelque chose à quelqu'un, ou fait un ouvrage clandestinement ou avec violence; mais le juge a le droit de permettre au propriétaire de détruire lui-même à ses frais l'ouvrage construit dans son terrain, ou, s'il le laisse construire, d'ordonner à son adversaire de l'abandonner pour le dommage; et s'il s'y refuse, de le condamner à rembourser la dépense à faire pour détruire l'ouvrage; comme aussi, dans le cas où le propriétaire ne laisserait achever l'ouvrage ni ne détruirait lui-même ce qui serait déjà fait, de condamner le défendeur à payer ce qu'il juge qu'il en doit coûter pour le détruire ».

ARTICLE II.

De ce qui est commun à tous les interdits.

X. 1°. « Quoique tous les interdits soient conçus comme réels, ils imposent cependant des obligations personnelles (1) ».

---

(1) Parce qu'ils dérivent de l'obligation imposée par l'interdit, à celui qui en est tenu; et c'est en quoi les actions personnelles sont principalement distinguées des actions réelles qui ne dérivent de l'obligation de personne, mais par lesquelles le demandeur poursuit une chose qui lui appartient, ou un droit sur cette chose.

Sunt igitur interdicta, species actionum in personam; quamvis in rem concepta, id est, sine designatione alicujus personæ scripta sint : quemadmodum actiones personales *in rem scriptæ*, V. G. actio quod metus causa, nihilominus sunt actiones in personam. Enimvero in interdictis actor non principaliter intendit aliquid suum esse; sed adversarium restituere, exhibere, pati aliquid oportere : quæ intentio est actionum in personam. Hoc amplius : ex causa interdictorum (puta *de vi*) actiones in factum dari, et in heredes competere dicuntur : quod non nisi actionibus in personam convenit (1).

XI. 2°. Item omnia interdicta causam possessionis aut quasi-possessionis continent. Tamen « quædam interdicta rei persecutionem continent, veluti *de* itinere actuque privato : nam proprietatis causam continet hoc interdictum. Sed et illa interdicta, quæ *de* locis sacris et religiosis proponuntur, veluti proprietatis causam continent; item illa de liberis exhibendis, quæ juris tuendi causa diximus competere. Ut non sit mirum, si quæ interdicta ad rem familiarem pertinentia, proprietatis, non possessionis (2) causam habeant ». *l.* 2. §. 2. Paul. *lib.* 63. *ad ed.*

XII. 3°. « Neque *unde vi*, neque aliud interdictum famosum est ». *l.* 13. *ff.* 43. 16. *de vi et vi arm* Ulp. *lib.* 8. *ad Sab.*

Hinc « si præses vel judex ita interlocutus sit, *vim fecisti* : si quidem ex interdicto, non erit notatus, nec pœna legis Juliæ sequetur; si vero ex crimine, aliud est ». *l.* 32. *ff.* 48. 19. *de pœnis* Ulp. *lib.* 6. *ad ed.*

XIII. 4°. Hoc quoque omnibus interdictis commune est, quod « in interdictis exinde ratio habetur fructuum, ex quo edita sunt, non retro ». *l.* 3. *lib.* 69. *ad ed.*

ARTICULUS III.

De extraordinariis cognitionibus quæ in locum interdictorum successerunt.

XIV. Interdicta olim etiam, dum adhuc formulæ usurparen-

---

(1) Ita optime Wissembachius, a quo tamen dissentiunt nonnulli, quorum alii interdicta actionibus *in rem* annumerant, alii *mixtas* actiones esse volunt : sed, meo quidem judicio, minus recte. Nec obstat quod quædam interdicta causam proprietatis continere dicuntur. Nam et in his principaliter de possessione quæritur, et per consequentias duntaxat quæstionem proprietatis adjunctam habent. Unde inferri non potest, ea esse *in rem* ; imo judicio *petitorio* opponuntur.

(2) Id est, *non possessionis* duntaxat.

Les interdits sont donc des espèces d'actions personnelles, quoiqu'ils soient conçus comme action réelle ; c'est à-dire, sans désignation de personnes ; comme il y a des actions personnelles, quoique conçues comme réelles, telles que l'action *quod metus causa*. En effet, dans les interdits, le demandeur ne prétend pas principalement que la chose lui appartient, mais que son adversaire doit détruire, exhiber ou souffrir quelque chose ; prétention qui est celle des actions personnelles. Il y a plus : on donne des actions en fait pour la même cause que certains interdits (comme, par exemple, l'interdit *de vi*), qui ont aussi lieu contre les héritiers ; ce qui est propre aux actions personnelles (1).

XI. 2°. Tous les interdits se rapportent aussi à une cause de possession ou à une quasi-possession ; cependant, « il y en a qui sont reipersécutoires ; comme, par exemple, celui qui a pour objet un chemin ou un passage privé, parce qu'il se rapporte à une cause de propriété ; ceux-mêmes qui ont pour objet des lieux sacrés ou religieux, contiennent aussi une cause de propriété, ainsi que celui qui a pour objet l'exhibition des enfans, que nous avons dit qui était donnée pour la conservation d'un droit, de manière qu'on ne doit pas s'étonner de ce que des interdits données pour la conservation des biens ne se rapportent pas seulement à la possession (2), mais aussi à la propriété ».

XII. 3°. « L'interdit *unde vi* ni aucun autre n'ont rien d'infamant ».

C'est pourquoi, « si le président ou le juge disent : *Vous avez fait violence*, dans un interlocutoire ou même dans un interdit, le condamné ne sera ni noté d'infamie, ni soumis à la peine de la loi Julia ; mais il en sera autrement s'il est poursuivi pour un crime ».

XIII. 4°. Tous les interdits ont aussi cela de commun, que « les fruits sont restituables du jour où ils ont été donnés, mais que ces interdits n'ont point d'effet rétroactif ».

ARTICLE III.

Des connaissances extraordinaires qui ont succédé aux interdits.

XIV. Les interdits constituaient aussi une espèce d'action dans

---

(1) C'est ce que pense avec beaucoup de raison Wissembach. Plusieurs jurisconsultes pensent cependant autrement ; les uns rangent les interdits dans les actions réelles, les autres dans les actions mixtes ; mais mal à propos, du moins à mon avis, quoiqu'il y ait des interdits relatifs au titre de propriété ; parce qu'il s'y agit toujours principalement de la possession, et qu'il ne s'y agit jamais de la propriété que par suite d'induction ; d'où on ne peut pas conclure qu'ils soient des actions réelles, puisqu'ils sont au contraire opposés à l'action pétitoire.

(2) C'est-à-dire, à la possession seulement.

tur, quamdam actionum speciem constituebant. Nam hæc quoque *actionis* verbo continentur. *l.* 37. *ff.* 44. 7. *de oblig. et act.*

Et vero, ad instar cæterarum omnium actionum, solemni formula in albo prætoris erant propositæ. *l.* 1. *cod.* 8. 1. *de interd.*

Edi quoque interdictum dicitur, in *l.* 2. §. 4. *ff.* 43. 3. *quod legator.* Quemadmodum moris erat in cæteris actionibus, ut is qui adversus aliquem judicio vellet contendere, illi ederet qua actione esset experturus: de quo supra *lib.* 2. *tit.* 13. *de edendo.*

Item facta editione, a prætore impetrari necesse erat interdictum; quemadmodum et aliam quamlibet actionem.

Denique in interdictis, sicut et in aliis actionibus, litis contestatæ mentio fit. *Instit.* §. 6. *h. tit.* 4. 15.

XV. In eo vero potissimum differebant interdictorum formulæ ab actionum formulis, quod per has prætor judici, per illas litigatori imperaret. Erant quippe *actiones* proprie dictæ, formulæ quibus prætor judicem constituebat, eique de lite coram se contestata judicandi formam præscribebat. Per *interdictorum* autem formulas, prætor solus, et absque judicio solemniter constituto, de re ad se delata pro imperio decernebat. Cui si paritum non esset, aut per manum militarem, aut civili actione data, decretum suum exequebatur.

Non tamen confundenda sunt interdicta, qualia tunc temporis in usu erant, cum *extraordinariis cognitionibus* in quibus etiam prætor ipse cognoscebat. Harum enim cognitionum nulla erat formula, nullus solemnis ritus: sed causa cognita, prout res postulabat, statim a prætore extra ordinem decernebatur. At in interdictis certæ erant formulæ, a quibus prætor ipse recedere non poterat: certusque eorum ordo et ritus, quem litigantes sequi deberent. Quinam autem esset ille, et in quo ab ordinario actionum ritu differret, supervacuum duxit Justinianus enarrare: *Instit. d. tit.* 4. 15. *de Interd.* §. 8 (1): eo quod jam diu ipsius ævo hæc omnia exolevissent. Nec aliunde quidquam de eo interdictorum ritu ad nos pervenit.

XVI. Hodie etenim, inquit ibidem Justinianus, quum in omnibus judiciis *extra ordinem* jus dicatur, « non est necesse reddi interdictum: sed perinde judicatur sine interdictis, ac si utilis actio ex causa interdicti reddita fuisset ». *d.* §. 8.

Scilicet hodie sublatus est antiquus judiciorum ordo, sublatæ

(1) Quod ibi ait Justinianus de *vetere exitu interdictorum*, recte monet Hotomannus legendum *vetere ritu.*

les tems où les formules étaient en usage, car alors le mot *action* les renfermait.

Et même, elles étaient proposées dans une formule solennelle, à l'instar de toutes les autres actions, dans l'édit que le préteur affichait. *Voy. liv.* 1. *cod. des interdits.*

Un interdit est aussi appelé *édit* dans la *l.* 2. §. 4. *ff. de la caution à donner pour la conservation des legs;* comme l'usage était dans toutes les autres actions que celui qui voulait les intenter contre quelqu'un, était obligé de lui indiquer sur l'édit du préteur celle qu'il voulait intenter; *voy.* ci-dessus *liv.* 2. *tit. de l'obligation d'indiquer l'action, etc.*

Après cette indication, il était aussi obligé d'obtenir du préteur un interdit comme tout autre action.

Enfin, il est fait mention de la contestation en cause dans les interdits, comme dans les autres actions.

XV. Mais les formules des interdits différaient de celles des actions, en ce que par ces dernières le préteur ordonnait au juge, et par les premières à une des parties; c'est-à-dire, que les actions proprement dites étaient des formules par lesquelles le préteur constituait un juge, et lui prescrivait la forme du jugement à rendre sur la cause déjà discutée devant lui; au lieu que, par les formules des interdits, le préteur, sans constituer de juge, prononçait seul en vertu de sa juridiction souveraine, sur la cause portée devant lui; et que si la partie condamnée n'exécutait pas son décret, il le faisait exécuter par la force armée ou par une action civile.

Il ne faut cependant pas confondre les interdits tels qu'ils étaient alors en usage, avec les connaissances extraordinaires dans lesquelles le préteur jugeait aussi lui-même; car il n'y avait dans ces connaissances ni formules ni rites solennels. Le préteur décidait sur-le-champ extraordinairement, suivant que le cas l'exigeait, d'après ce qu'il avait entendu de la cause à juger; au lieu que dans les interdits il y avait un rite et une marche que les parties devaient suivre, et même des formules dont le préteur ne pouvait pas s'écarter; mais Justinien a cru inutile de dire quel était ce rite, et en quoi il différait du rite ordinaire des actions, *Instit. de ce tit.* §. 8. (1), parce qu'il était tombé en désuétude depuis long-tems; et il ne nous est rien parvenu d'ailleurs sur ce rite et ces formules.

XVI. Aujourd'hui, dit le même Justinien, comme on juge toutes les actions à l'extraordinaire, « il n'est pas nécessaire de faire rendre un interdit, et on juge sans interdits comme si un interdit avait donné une action utile ».

C'est-à-dire, qu'aujourd'hui l'ancien ordre des jugemens, et les

(1) Justinien dit *de vetere exitu interdictorum*, et Hotomann avertit avec raison qu'il faut lire *vetere ritu.*

sunt et formulæ in omnibus actionibus. Primum enim Diocletianus et Maximianus præceperunt, ut præsides, de quibus causis ante ipsi cognoscere non poterant judicesque dabant, jam ipsi hoc ordine insuper habito per se cognoscerent, præterquam si per nimias occupationes impedirentur. *l.* 2. *cod.* 3. 3. *de pedan. judicib.* Theodosius autem junior amplius progressus, impetrandæ actionis necessitatem remisit, sive in majore (1) sive in minore judicio. *l.* 2. *cod.* 2. 58. *de formul.* Idemque omnes actionum, sicut et cæterorum legitimorum actuum formulas penitus sustulit: *l.* 1. *cod. d. tit.* 2. 58. in cujus legis inscriptione Tribonianum male Constantino hanc formularum abrogationem tribuisse, late probat Jac. Gothofredus ad *l. un. cod. Theod.* 2. 3. *de omiss. act. impetr.*

Nullæ igitur jam amplius supersunt actiones ordinariæ, nulla proprie interdicta. Sed omnia prorsus judicia talia hodie facta sunt, quales erant olim *cognitiones* quæ dicebantur *extraordinariæ*, ideo quod omisso solemni judiciorum ritu ac ordine peragerentur. Hinc in rubrica hujus tituli *de interdictis*, Tribonianus addidit *sive extraordinariis actionibus quæ pro his competunt*; nimirum de quibuslibet rebus de quibus olim interdicta proprie dicta reddebantur. Ad eas proinde actiones extraordinarias (quæ et ipsæ in toto jure, quamvis abusive, *interdicta* appellantur) trahenda sunt quæcumque toto hoc libro, sive de interdictis in genere, sive de unaquaque interdicti specie traduntur: quum in his idem jus omnino servatum sit, præter judiciorum ordinis solemnitatem.

Et hoc est quod rescribunt Diocletianus et Maximianus, quorum tempore jam cœperat jus extra ordinem dici, ut mox supra vidimus: « Interdicta licet in extraordinariis judiciis proprie locum non habent, tamen ad exemplum eorum res agitur ». *l.* 3. *cod.* 8. 1. *h. tit. v. interdicta licet.*

In his porro cognitionibus necesse non erat actionem denuntiare, et tempora observare intra quæ allegationes proponi solebant; sed hæ statim inter ipsa cognitionis auspicia proponendæ erant. *l.* 4. *cod.* 8. 1. *h. tit. et l.* 6. *cod. Theod.* 2. 4. *de denunt. vel edit. rescr.*

TITULUS II.

Quorum bonorum.

I. Hoc interdicto, is qui bonorum possessionem a prætore impetravit, bona illa restitui sibi petit adversus illos, qui ea pro herede aut pro possessore possident, aut possidere intelliguntur.

---

(1) Jac. Gothofredus ad *l. un. cod. Theod.* 2. 3. *de omiss. act. impetr.* recte interpretatur *majus judicium*, judicium præfectorum, proconsulum; *minus* autem, judicium præsidum aliorumque clarissimorum.

anciennes formules des actions ont été supprimés. En effet, Diocletien et Maximien ordonnèrent d'abord que les présidens, à moins qu'ils n'en fussent empêchés par de trop grandes occupations, connussent eux-mêmes des causes dont auparavant ils ne pouvaient pas connaître, et pour lesquelles ils donnaient des juges. *l.* 2. *cod. des juges pédanés.* Théodose le jeune alla plus loin, et dispensa de demander une action dans les jugemens des juges inférieurs comme des juges supérieurs (1). *Voy. l.* 2. *cod. des formul.* Ce même empereur abolit les formules de toutes les actions comme de tous les actes légaux. *l.* 1. *cod. de ce tit.*; par l'inscription de laquelle J. Godefroy, sur la *l. un. cod. Theod. de omiss. act. impet.*, prouve au long que Tribonien a mal à propos attribué la suppression de ces formules à Constantin.

Il n'y a donc plus ni actions ordinaires ni interdits proprement dits, et tous les jugemens sont donc rendus comme autrefois les connaissances *appelées extraordinaires*, depuis la suppressiou du rite solennel et de l'ordre des jugemens. C'est pourquoi dans la rubrique de ce titre des interdits, Tribonien a ajouté, *soit dans les actions extraordinaires qui en résultaient*; c'est-à-dire, dans tous les cas où on rendait autrefois des édits proprement dits. Il faut enfin rapporter à ces actions extraordinaires (qui, quoique abusivement, sont appelées des interdits dans tout le corps du droit), tout ce qui est dit dans tout ce livre sur les interdits en général ou en particulier; puisqu'on y observe absolument le même droit; sauf la solennité des jugemens.

Et c'est ce que disent dans un rescrit Diocletien et Maximien, du tems desquels on avait déjà commencé à juger extraordinairement, comme nous l'avons vu ci-dessus : « Quoique les interdits n'aient proprement plus lieu dans les jugemens extraordinaires, on procède néanmoins comme en vertu de ces interdits ».

Il n'était pas enfin nécessaire, dans ces connaissances, de dénoncer l'action et d'observer les délais donnés au défendeur pour proposer ses moyens; et il pouvait les proposer dès l'origine de la connaissance. *l.* 4. *cod. de ce titre*, *et l.* 6. *cod. Theod. de la dénonciation* ou *de l'indication des rescrits.*

TITRE II.

De l'interdit quorum bonorum.

I. En vertu de cet édit, celui que le préteur avait envoyé en possession des biens, demandait la restitution de ces biens contre ceux qui les possédaient, ou étaient censés les posséder comme héritiers ou comme possesseurs.

---

(1) J. Godefroy, sur la *l. un. cod. Theod. de omiss. act. impet.*, interprète très-justement *majus judicium*, par le jugement des préfets ou des proconsuls; et *minus judicium* celui des présidens et autres autorités supérieures.

« Ait prætor : « *Quorum bonorum* ex edicto meo illi possessio » data est, quod de his bonis pro herede aut pro possessore pos- » sides, possideresve, si nihil usucaptum esset : quod(1) quidem » dolo malo fecisti uti desineres possidere, id illi restituas ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

II. « Hoc interdictum restitutorium est, et ad universitatem bonorum, non ad singulas res pertinet; et appellatur *quorum bonorum*, et est adipiscendæ possessionis universorum bonorum ». *d. l.* 1. §. 1.

De vi hujus interdicti ita Diocl. et Maxim. rescribunt : « Sive ex edicto sororis patruelis intestatæ sine liberis defunctæ, recte petita bonorum possessione quæsisti successionem, ac negotium integrum est : quæ (quum moreretur) ejus fuerunt, secundum interdicti *quorum bonorum* tenorem, ab his qui pro herede vel pro possessore possident, dolove malo fecerint quo magis desierint possidere, tibi rector provinciæ restitui efficiet ». *l.* 2. *cod.* 8. 2. *h. tit.*

Ita etiam Arcadius et Honorius : « Constat virum a bonis intestatæ uxoris, superstitibus consanguineis, esse extraneum : quum prudentium omnia responsa, et lex ipsa naturæ successores eos faciant. Ergo jubemus, ut omnibus frustrationibus amputatis, per interdictum *quorum bonorum* in petitorem corpora transferantur, secunda actione proprietatis (2) non exclusa ». *l.* 3. *cod. h. tit.*

III. « Interdicto *quorum bonorum* debitores hereditarii non tenentur (3); sed tantum corporum possessores ». *l.* 2. Paul. *lib.* 20. *ad ed.*

IV. Qui hoc interdicto experitur, probare debet se in ea causa esse, ut ad bonorum possessionem admitti debuerit.

Unde Severus et Antoninus : « Hereditatem ejus quem patrem tuum fuisse dicis, petiturus, judicibus qui super ea re cognituri erunt, de fide intentionis allega. Quamvis enim bonorum possessionem ut præteritus agnovisti; tamen interdicto *quorum bonorum*, non aliter possessor constitui poteris, quam si te defuncti filium esse, et ad hereditatem vel bonorum possessionem admissum probaveris ». *l.* 1. *cod.* 8. 2. *h. tit.*

---

(1) Id est, *possideresve*, nisi dolo malo desiisses possidere.

(2) Petitionem hereditatis intellige.

(3) Atqui tenentur *petitione hereditatis*. Disparitas est quod in interdicto vertitur causa possessionis; debitores autem hereditarii nihil hereditarium possident quum *jura* non possideantur.

« Le préteur dit : Vous devez restituer ce que vous possédez » comme héritier ou comme possesseur, ce que vous posséderiez » si l'usucapion n'en avait pas été acquise, ou si (1) vous n'aviez » pas cessé de mauvaise foi de le posséder, à celui à qui la posses- » sion de ces biens a été donnée en vertu de mon édit ».

II. « Cet édit est restitutoire ; il regarde l'universalité des biens et non chacun d'eux en particulier. Il est appelé *quorum bonorum*, et est donné pour acquérir la possession des biens ».

Diocletien et Maximien disent dans un rescrit sur la force de cet interdit que, « si vous avez consenti la succession de la sœur de votre tante, morte sans enfans et *ab intestat*, après avoir demandé la possession des biens en vertu de l'édit, et que les choses soient encore entières ; le gouverneur de la province vous fera restituer suivant la teneur de l'interdit *quorum bonorum*, les biens qui lui appartenaient à sa mort, par ceux qui en jouissent comme possesseurs, comme héritiers, ou comme ayant cessé par mauvaise foi de les posséder ».

Arcade et Honorius disent aussi : « Il est constant que le mari est étranger aux biens de sa femme, tant qu'il existe de ses parens, puisque les prudens ont tous répondu qu'ils sont, et que la loi de nature les déclare elle-même ses héritiers. Nous ordonnons donc qu'en vertu de l'interdit *quorum bonorum*, et de la seconde action de la propriété (2), les corps héréditaires soient tous remis au demandeur sans aucune exception ».

III. « Les débiteurs héréditaires ne sont pas tenus de l'interdit *quorum bonorum* (3), mais seulement les possesseurs des biens héréditaires ».

IV. Celui qui invoque cet interdit, doit prouver qu'il était dans un cas tel qu'il devait obtenir la possession des biens.

C'est pourquoi Sévère et Antonin disent: « Voulant demander la succession de celui que vous dites qui était votre père, vous devez établir votre prétention devant les juges qui doivent connaître de cette matière; car, quoique vous ayez demandé la possession des biens comme héritier omis, d'après l'interdit *quorum bonorum*, vous ne pouvez être constitué possesseur, qu'après avoir prouvé que vous êtes son fils, et que vous avez obtenu la succession ou la possession de ses biens ».

---

(1) C'est-à-dire, que vous posséderiez, si vous n'aviez pas cessé par mauvaise foi de les posséder.

(2) Il faut entendre par-là la pétition d'hérédité.

(3) Mais ils sont tenus de la possession d'hérédité ; la raison de cette différence est que l'interdit regarde la possession, et que les débiteurs héréditaires ne possèdent pas des droits qui ne peuvent pas l'être.

TITULUS III.

Quod legatorum.

I. « Hoc interdictum vulgo *quod legatorum* appellatur ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

« Est autem et ipsum adipiscendæ possessionis ». *d. l.* 1. §. 1.

« Et continet hanc causam, ut, quod quis legatorum nomine, non ex voluntate heredis occupavit, id restituat heredi ».

« Etenim æquissimum prætori visum est, unumquemque non sibi ipsum jus dicere occupatis legatis, sed ab herede petere ». *d. l.* 1. § 2.

Mero siquidem jure, legatarius vindicationis poterat rem legatam occupare : *ut vid. lib.* 30. 31. 32. *tit. de legatis. part.* 3ª. *sect.* 3ª. *in per. Sed adversus hunc rigorem prætor heredi succurrit hoc interdicto.*

De eo quoque ita rescribunt Diocletianus et Maximianus : « Heredi scripto satis idonee lege Falcidia, si exhausta legatis successio probetur, per quartæ retentionem prospectum est. Unde si legatarius vel fideicommissarius, non consentiente patre tuo quem asseveras testatori successisse, et bonorum possessionem accepisse, relicta sibi legata vel fideicommissa detinuit : secundum sententiam interdicti, quod adversus legatarios scriptis heredibus propositum est : oblata satisdatione (1) quam præstari oportet, in possessionem te constitui, ut ita retentione competenti utaris experiri potes ». *l. un. cod. h. tit.* 8. 3.

Videbimus 1°. quæ requirantur ut quis hoc interdicto teneatur; 2°. quibus et sub qua lege competat; 3°. de ejus effectu.

ARTICULUS I.

Quæ requirantur ut quis huic interdicto sit obnoxius.

Ut quis hoc interdicto conveniri possit, hæc concurrere oportet; 1°. ut possideat, dolove desierit possidere; 2°. ut citra voluntatem heredis.

§. I. *Oportere ut quis possideat.*

II. Hoc interdicto non convenitur nisi qui possidet. « Unde est quæsitum, si ususfructus vel usus fuerit alicui relictus, eumque occupaverit : an hoc interdicto restituere sit compellendus ? Movet, quod neque ususfructus, neque usus possidetur, sed ma-

(1) De qua supra, *lib.* 36. *tit.* 3. *ut legat. seu fideic. causa cav.*

TITRE III.

De l'interdit quod legatorum.

I. « CET interdit est vulgairement appelé *quod legatorum* ».

« Il est aussi donné pour acquérir la possession ».

« Et pour faire restituer à l'héritier ce dont on s'est emparé à titre de legs, sans le consentement de l'héritier ».

« Parce qu'il a paru juste au préteur que les légataires ne se fissent pas eux-même justice en s'emparant de leurs legs, et qu'ils les demandassent à l'héritier ».

Quoique le légataire pût, par droit de revendication, s'approprier l'objet de son legs, comme on le voit *tit. des legs part.* 3. *sect.* 3, le préteur a voulu par cet interdit venir au secours de l'héritier contre la rigueur de ce droit.

Diocletien et Maximien disent aussi à cet égard dans un rescrit; « Il a été assez pourvu aux intérêts de l'héritier institué, par la quarte Falcidie, dans le cas où la succession serait absorbée par les legs. C'est pourquoi, si le légataire ou fidéicommissaire a retenu les legs ou fidéicommis qui lui étaient faits, sans le consentement de votre père que vous dites avoir été héritier du testateur et avoir obtenu la possession de ses biens; vous pouvez, d'après l'esprit de l'interdit donné en faveur des héritiers institués contre les légataires, intenter action pour être constitué en possession et jouir légalement des biens; toutefois, après avoir offert la caution (1) que vous devez fournir pour en être mis en possession ».

Nous examinerons ici : 1°. ce qui est requis pour que quelqu'un soit tenu de cet interdit; 2°. à qui il est donné, et à quelle condition; 3°. quels sont ses effets.

ARTICLE I.

Ce qui est requis pour que quelqu'un soit soumis à cet édit.

Il faut pour être actionné en vertu de cet édit, le concours de trois choses; il faut 1°. posséder, ou avoir cessé par dol de posséder; 2°. posséder à titre de legs; 3°. posséder sans le consentement de l'héritier.

§. I. *Il faut posséder.*

II. On ne peut actionner en vertu de cet interdit : « c'est pourquoi on a demandé si quelqu'un pouvait être forcé par cet interdit à restituer un usage ou un usufruit qu'on lui avait légué, et dont il s'était emparé? La raison d'en douter était qu'un usage et un

(1) Sur quoi voyez, *liv.* 36, le titre *qu'il faut donner caution à cause des legs ou des fidéicommis.*

gis tenetur (1). Potest tamen defendi, competere interdictum. Idem dicendum est et in servitute (2) relicta. ». *l.* 1. §. 8. Ulp. *lib.* 67. *ad. ed.*

Item « quæsitum est, si quis legatorum servandorum causa missus sit in possessionem, an hoc interdicto teneatur ad restitutionem? Movet illud primum, quod non possidet is qui missus est in possessionem legatorum causa, sed potius custodit: deinde quod prætorem habet hujus rei auctorem. Tutius tamen erit dicendum, hoc interdictum competere, maxime si satisdatum sit jam legatorum nomine, nec recedat: tunc enim etiam possidere (3) videtur ». *l.* 1. §. 9. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

III. Jam vero, « quod ait prætor, *aut dolo desiit possidere*, sic accipere debemus, desiit facultatem habere (4) restituendi ». *d.* l. 1. §. 7.

§. II. *Oportere ut titulo legati possideat.*

IV. Non tenetur hoc interdicto, nisi qui titulo legati aut fideicommissi possidet.

Quod « si quis ex mortis causa donatione possideat, utique cessabit interdictum (5): quia (6) portio legis Falcidiæ apud heredem

---

(1) *Tenetur* corpus scilicet in quo quis usumfructum sibi vindicat. Sensus est: Quum legatarius ususfructus puta fundi, citra voluntatem heredis ingressus est fundum et eo fruitur, magis dici debet fundum ab eo *teneri*, quam jus ususfructus ab eo *possideri*; quum jura proprie non possideantur. Unde videri posset non dandum adversus eum hoc interdictum, quod nonnisi in possessorem datur. Hæc ratio dubitandi. Verum ratio decidendi est, eum saltem quasi-possidere hunc usumfructum: quod sufficit, quum interdicta etiam de quasi-possessione competant.

(2) Prædiali. Scilicet si testator legavit mihi vicinum prædium habenti, jus aquæ ducendæ per fundum suum, et ego cœpero ducere aquam citra voluntatem heredis.

(3) Jam non potest videri esse in possessione nomine heredis, ex causa decreti quo missus est in possessionem, quum hæc missio satisdatione data extincta sit, (supra, *lib.* 36. *tit.* 4. *ut in poss. leg. n.* 15.) Ergo tunc suo nomine possidet.

(4) Id est, non solum eum qui proprie loquendo *desiit possidere*, quod de his dici non posset quæ possessionem non recipiunt; sed generaliter quisquis dolo *desiit habere facultatem restituendi* quod citra voluntatem heredis occupavit.

(5) Quia donatarius non occupavit possessionem rerum mortis causa donatarum, sed ipsi a defuncto traditæ sunt. Est autem interdictum de eo quod quis occupavit.

(6) Præoccupat hanc objectionem: Quomodo ergo heres Falcidiam servabit, quam ex rebus mortis causa donatis æque ac ex legatis detrahere potest? Respondet autem heredem citra hoc interdictum, Falcidiam servaturum, vindicando scilicet portionem quæ ex lege Falcidia ipsi competit: *quia* (inquit) *portio*, *etc.* Igitur non est necessarium hoc interdictum adversus donatarios mortis causa, quemadmodum erat necessarium adversus legatarios, a quibus ante Justinianum Falcidia nonnisi per retentionem servari poterat.

usufruit sont plutôt tenus (1) que possédés. On peut cependant dire que l'interdit peut leur être appliqué, et il en est de même d'une servitude léguée (2) ».

« On a aussi demandé si celui qui a été envoyé en possession pour la conservation des legs, était tenu de restituer en vertu de cet interdit ? La raison d'en douter était 1°. que celui qui est envoyé en possession pour la conservation des legs, était plutôt gardien que possesseur ; et ensuite que le préteur était l'auteur de sa possession. Le plus sûr sera cependant de dire que l'interdit est applicable à ce cas, surtout s'il a déja donné caution des legs et ne s'en est pas désisté ; parce qu'alors il est aussi censé posséder (3) ».

III. Quant à ce que « le préteur dit : Ou a cessé par dol de posséder, nous devons l'entendre en ce sens qu'il a cessé d'avoir la faculté de restituer (4) ».

§. II. *Il faut posséder à titre de legs.*

IV. Il n'y a que celui qui possède à titre de legs ou de fidéicommis qui soit tenu de cet interdit.

Et « si quelqu'un possède à titre de donation à cause de mort, l'interdit cessera d'avoir lieu (5) parce que (6) la quarte Falcidie

---

(1) On tient la chose corporelle sur laquelle quelqu'un revendique un usufruit. Le sens est : Quand le légataire d'un usufruit sur un fonds de terre s'est emparé de ce fonds de terre, et en jouit sans le consentement de l'héritier, il est plutôt censé tenir ce fonds de terre que posséder le droit d'usufruit qu'il y a, parce que les droits ne se possèdent pas ; d'où l'on pourrait conclure qu'on ne peut pas donner contre lui un édit qui n'a lieu que contre les possesseurs. Telle est la raison de douter ; mais la raison de décider est qu'il a du moins une quasi-possession de cet usufruit ; ce qui suffit, puisque la quasi-possession est aussi l'objet des interdits.

(2) Foncier ; c'est-à-dire, si le testateur m'a légué, sur un fonds de terre voisin d'un que je possède, le droit de conduire de l'eau, et que j'aie commencé à en user sans le consentement de son héritier.

(3) Il ne peut pas être censé envoyé en possession comme héritier, en vertu d'un décret, puisque cet envoi en possession est éteint par la caution qu'il a donnée. Voyez ci-dessus, *liv.* 36, le titre *afin d'être envoyé en possession des legs*, *n.* 15. Il possède donc alors en son nom.

(4) C'est-à-dire, non-seulement celui qui a, proprement parlant, cessé de posséder, ce qui ne se peut pas dire des choses qu'on ne possède pas ; mais en général quiconque a cessé de pouvoir restituer ce dont il s'était emparé sans le consentement de l'héritier.

(5) Parce que le donataire ne s'est pas emparé des choses que le testateur lui a livrées par la donation à cause de mort, et que l'interdit ne regarde que les choses dont on s'est emparé.

(6) Il prévient l'objection suivante. Comment donc, dira-t-on, l'héritier conservera-t-il la Falcidie qui peut être distraite des choses données à cause de mort, comme des choses léguées ? Il répond que l'héritier conservera la Falcidie indépendamment de cet interdit, en revendiquant la portion qui lui revient en vertu de la loi Falcidia, parce que cette portion, etc. Cet interdit n'est donc pas nécesssaire contre les donataires à cause de mort, comme il l'était avant Justinien contre les légataires, contre lesquels on ne pouvait conserver la Falcidie qu'en la retenant.

ipso jure remanet, etsi corporaliter res in solidum translatæ sunt ». *d. l.* 1. §. 5.

V. Multo minus tenetur, qui pro herede aut pro possessore possidet.

« Quia autem non nunquam incertum est utrum quis pro legato, an pro herede, vel pro possessore possideat : bellissime Arrianus scribit, hereditatis petitionem instituendam, et hoc interdictum reddendum : ut sive quis pro herede vel pro possessore, sive pro legato possideat, hoc interdicto teneatur (1). Quemadmodum solemus facere, quoties incertum est quæ potius actio teneat : nam duas dictamus, protestati ex altera nos velle consequi quod nos contingit ». *d. l.* 1. §. 4.

VI. Modo autem quis ex causa legati possideat, nil refert quæ legati species fuerit. « Qui vero ex causa præceptionis, utique tenetur hoc interdicto; sed pro ea scilicet parte quam jure legati habet, non etiam pro ea quam quasi heres habet. Idemque erit dicendum, et si alio genere legati uni ex heredibus legatum (2) sit : nam et hic dicendum est, pro ea parte qua heres est, cessare interdictum ». *l.* 1. §. 6. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

VII. « Legatorum nomine non tantum ipsum possidere dicemus cui legatum est, verum heredem quoque ejus, cæterosque successores ». *d. l.* 1. §. 10.

Igitur « illud tenendum, sive a te, sive ab eo, in cujus locum successisti, possideri aliquid cœptum est, interdicto huic locum fore ».

In locum successisse « accipimus, sive per universitatem, sive in rem (3) his sit successum ». *d. l.* 1. §. 13.

§. III. *Oportere ut citra voluntatem heredis possideat.*

VIII. « Quod ait prætor, *voluntate ejus ad quem ea res pertinet*, ita erit interpretandum, ut, si post aditam hereditatem, vel bonorum possessionem adgnitam, voluntas accommodata est legatario ut possideret, interdictum cesset. Quod si ante aditam hereditatem bonorumve possessionem agnitam hoc factum est, rectius dicetur eam voluntatem non nocere debere ». *d. l.* 1. §. 11.

« Prodest autem possedisse, quotiens voluntate ejus ad quem ea res pertinet, possideri cœptum est. Sed etsi postea voluntas accessit ejus ad quem ea res pertinebat, tamen prodesse possessori debere ».

---

(1) Aliquid deesse videtur, nimirum hæc verba *alterutra actione ;* scilicet petitione hereditatis, vel actione ex hoc interdicto.

(2) Hinc liquet errare eos, qui putant heredi non aliter nisi per præceptionem legari posse.

(3) Titulo singulari.

reste de plein droit à l'héritier, quoique tous les objets corporels de la succession passent à d'autres ».

V. Celui qui possède comme héritier civil ou prétorien en est encore beaucoup moins tenu.

« Parce qu'il est quelquefois incertain si quelqu'un possède comme légataire ou comme héritier civil ou prétorien. Arrianus dit avec beaucoup de raison qu'il fallait instituer la pétition d'hérédité et rendre cet interdit, afin que celui qui posséderait comme héritier civil ou prétorien, ou comme légataire, fût tenu de l'interdit (1); comme nous avons coutume de faire toutes les fois qu'il est incertain qu'on doive donner une action ou une autre, cas auquel nous en intentons deux, en déclarant que nous voulons obtenir ce qui nous appartient en vertu d'une des deux ».

VI. Mais, pourvu que quelqu'un possède à titre de legs, il est indifférent de quelle espèce soit le legs; « même celui qui a reçu à titre de préciput est aussi tenu de cet interdit, seulement cependant pour la partie qu'il a reçue à titre de legs, et non pour celle qu'il a reçue à titre d'héritier. Et il en sera de même de tout autre espèce de legs faite à un des héritiers (2), parce qu'il faut aussi dire que l'interdit n'a pas lieu pour ce qu'il a reçu à titre d'héritier ».

VII. « Nous entendons par ceux qui possèdent à titre de legs, non-seulement celui à qui il a été fait des legs, mais encore ses héritiers et autres successeurs ».

Ainsi « il faut dire que si la chose a commencé d'être possédée par vous ou par celui à qui vous avez succédé, il n'y a pas lieu à cet interdit ».

« Nous entendons par *succéder à quelqu'un* lui succéder, soit comme successeur universel ou à titre singulier (3) ».

§. III. *Il faut posséder sans le consentement de l'héritier.*

VIII. « Ce que dit le préteur, *avec le consentement de celui à qui la chose appartient,* doit s'interpréter en ce sens, que l'interdit cesse d'avoir lieu, lorsqu'après avoir accepté la succession ou avoir reçu la possession des biens, on a consenti la possession du légataire; mais que si on l'avait consentie auparavant, il serait plus juste de dire que ce consentement ne doit pas lui nuire ».

« Et il est avantageux d'avoir possédé, toutes les fois qu'on a commencé à posséder du consentement de celui à qui la chose appartient; mais cependant si ce dernier n'a consenti qu'après qu'on avait commencé à posséder, il sera encore avantageux d'avoir possédé ».

---

(1) Il paraît manquer ici quelque chose, c'est-à-dire, les mots *alterutra actione;* savoir, l'action en pétition d'hérédité, ou celle de cet interdit.

(2) De là suit qu'on se trompe en pensant qu'on ne peut faire un legs à un héritier que par préciput.

(3) A titre singulier.

« Unde si quis cœpit quidem ex voluntate ejus, ad quem ea res pertinet, possidere, postea vero voluntas non perseverat, nihil noceat : quia semel possideri cœpit ex voluntate ». *d. l.* 1. §. 14.

IX. Quid autem juris in specie sequenti? « Si alter ex heredibus, iisve ad quos ea res pertinet, voluerit rem a legatario possideri, alter non : ei qui noluit, interdictum competet; ei qui voluit, non competere palam est. » *d. l.* 1. §. 15.

Similiter, « si duæ res legatæ sint, altera ex voluntate occupata, altera non ex voluntate : eveniet ut altera revocari possit, altera non ».

« Idemque erit probandum et in una re, cujus pars ex voluntate, altera pars non ex voluntate occupata est. Nam pars sola per interdictum auferetur ». *d. l.* 1. §. 12.

ARTICULUS II.

Quibus, et sub qua lege hoc interdictum competat.

X. Hoc interdictum heredi et bonorum possessori competit. Sed et « hoc interdictum, et heredem heredis bonorumque possessoris habere, propter utilitatem hujus, dicendum est; necnon cæteros quoque successores ». *d. l.* 1. §. 3.

XI. Sub ea autem lege hoc interdictum heredi competit, ut legatario satisdederit legati nomine.

« *Satistadum* sic arbitror, si sic datum sit, ut legatario vel ipso jure adquisita sit idonea cautio, vel per mandati actionem adquiri (1) possit : et tunc interdicto locum fore ». *d. l.* 1. §. 17.

Quinetiam, « si legatarius repromissione retentus (2) fuit, dandum est interdictum. Idem dicendum est, si legatarius pignoribus noluit (3) sibi caveri ». *l.* 2. §. 3. Paul. *lib.* 63. *ad ed.*

Sed etsi omnino cautum non sit, si per bonorum possessorem non fiet, datur interdictum.

Et « quod ait prætor, *si per bonorum possessorem non stat ut satisdetur*, sic accipimus, si paratus sit satisdare. Non ergo offerre debet satisdationem, sed petenti satis moram non facere ». *d. l.* 2. §. 1.

XII. Tempore autem quo editur interdictum, inspicitur an satisdatum sit et an per heredem non stet. Nam « quod ait prætor, *nisi satisdatum sit*, accipere debemus si perseveret satisdatum; sci-

(1) Puta, cautum sit ejus procuratori.

(2) Id est, contentus.

(3) Concinnius legitur *voluit*. Wissembach.

« C'est pourquoi celui qui a commencé à posséder du consentement de celui à qui la chose appartient, n'a pas à craindre qu'il change d'intention, parce qu'il a commencé à posséder de son consentement ».

IX. Mais que faut-il dire dans l'espèce suivante ? « Si un des héritiers ou de ceux à qui la chose appartient, a voulu que le légataire possédât et l'autre non ; le premier n'aura pas l'interdit, mais le second l'aura évidemment ».

De même, « si un légataire à qui il a été légué deux choses en a possédé une avec le consentement de l'héritier, et l'autre sans son consentement, l'interdit aura lieu pour l'une et n'aura pas lieu pour l'autre ».

« Il faut encore dire la même chose si le légataire a possédé la moitié d'une chose avec le consentement de l'héritier, et l'autre moitié sans son consentement; car l'interdit ne lui en ôtera que la moitié ».

ARTICLE II.

A qui et sous quelle condition l'interdit est donné.

X. Cet interdit est donné à l'héritier et au possesseur des biens; et même « il faut dire que cet interdit est aussi donné à l'héritier de l'héritier et du possesseur, ainsi qu'à tous leurs successeurs, à raison de son utilité ».

XI. Mais cet interdit est donné à l'héritier, à condition de donner caution du legs au légataire.

« Je pense qu'il a suffisamment donné caution, s'il l'a donnée de manière que le légataire l'ait acquise, même par l'action du mandat (1), et qu'il y a alors lieu à l'interdit ».

Et même, « si le légataire s'est contenté (2) de sa promesse, il faut donner l'interdit; et il faut dire la même chose si le légataire n'a pas voulu (3) qu'on lui donnât des gages pour sa caution ».

Mais, quoique la caution ait été refusée, si le possesseur des biens ne la donne pas, il y a lieu à l'interdit.

Et « ce que dit le préteur, *si le possesseur n'a pas donné caution*, doit s'entendre en ce sens, qu'il soit prêt à la donner; il ne doit donc pas l'offrir, mais être prêt à la donner quand on la lui demandera ».

XII. Mais, lorsqu'il s'agit de donner l'interdit, on considère si la caution a été donnée, et s'il n'a pas tenu à l'héritier qu'elle le fût. Car « ce que dit le préteur, *à moins qu'il n'ait été donné caution*, s'entend en ce sens que la caution subsiste, et que, dans le

---

(1) Par exemple, si l'on a donné caution à son procureur.

(2) C'est-à-dire, s'il s'en est contenté.

(3) Il vaut mieux lire *voluit*, suivant Wissembach.

licet ut si non perseveret cautum, mittatur in possessionem legatorum servandorum causa ». *l.* 1. §. 16. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

Pariter, « si per legatarium factum sit quominus satisdetur : licet cautum non sit, tenetur interdicto. Sed si forte factum sit per legatarium quominus satisdetur, eo autem tempore, quo editur interdictum, satis accipere paratus sit : non competit interdictum, nisi satisdatum sit. Item si per bonorum possessorem stetit quominus satisdaret, sed modo paratus est cavere ; tenet interdictum. Illud enim tempus inspicitur, quo interdictum editur ». *d. l.* 2. §. 4.

XIII. Observandum superest quod, « si quarumdam rerum nomine satisdatum sit, quarumdam non sit satisdatum : earum rerum nomine sine impedimento agi poterit, de quibus satisdatum est ; cæterarum non poterit ». *d. l.* 1. §. 18.

« Diversum est, si postea pars legato adcreverit. Nam hoc nomine tenentur fidejussores in totum (1) ». *l.* 2. Paul. *lib.* 63. *ad ed.*

ARTICULUS III.

De hujus interdicti effectu.

XIV. Jubet prætor *heredi restitui*, ut ab herede petatur. « Redigit igitur ad heredem, per hoc interdictum, ea quæ legatorum nomine possidentur ; ut perinde legatarii possint eum convenire (2) ». *l.* 1. §. 2. *v. redigit.* Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

XV. At vero, « ex hoc interdicto, qui non restituit, in id quod interest debet condemnari ». *l.* 2. §. 2. Paul. *lib.* 63. *ad ed.*

---

(1) Si rei legatæ (V. G. legato fundo) pars accrevit, puta per alluvionem ; etsi nominatim de hac parte quæ post satisdationem accrevit, non est cautum ; tamen intelligitur cautum. *Rei* enim appellatione, omne futurum incrementum continetur.

(2) Ita, si duntaxat res legatas occupaverunt, quum a nemine possiderentur, jacente adhuc hereditate, aut saltem possessione earum ab herede nondum adprehensa. Aliud est, si per vim. Ad eos enim qui per vim rapiunt, proprie pertinet lex 13. *ff.* 4. 2. *quod met. caus.* et similes, in quibus statuitur, jure suo excidere eos qui rem, vel suam, vel sibi debitam, temere et sine judice occupant Quod si non per vim, sed dolo subripuerunt, adhuc dicendum videtur excidere eos a jure rei legatæ : ut vid. supra ad titulos 30. 31. 32. *de legatis*, *n.* 453.

cas contraire, on envoie en possession pour la conservation des legs ».

De même, « il y a lieu à l'interdit si la caution n'a point été donnée par la faute du légataire ; mais dans ce cas l'interdit n'aura pas lieu, s'il est prêt à recevoir la caution. Il en est de même du possesseur des biens : s'il n'a pas donné caution, mais est prêt à la donner, l'interdit subsiste ; car on considère le tems où il a été donné ».

XIII. Il reste à observer que, « s'il y a des choses pour lesquelles on a donné caution, et d'autre pour lesquelles on ne l'ait pas donnée, on pourra agir pour les premières ; mais on ne pourra pas agir pour les dernières ».

« Il en est autrement s'il est survenu accroissement à la chose léguée ; car ceux qui ont été donnés pour caution se sont obligés même pour cet accroissement (1) ».

ARTICLE III.

Des effets de cet interdit.

XIV. Le préteur ordonne de *restituer à l'héritier*, afin que ce soit à l'héritier qu'on demande. « Il réduit donc aux héritiers, par cet interdit, ce qui est possédé à titre de legs, afin que les légataires puissent les actionner (2) ».

XV. Mais « celui qui ne restitue pas doit être condamné, en vertu de cet édit, à indemniser l'héritier de l'intérêt qu'il avait à demander la restitution ».

---

(1) Si la chose, par exemple, le fonds de terre légué, a reçu de l'accroissement par une alluvion ; quoiqu'on n'ait pas donné caution de cet accroissement, qui n'existait pas encore, on est cependant censé l'avoir donnée ; parce que par la chose on entend tout ce qui en fera partie.

(2) Il en est ainsi lorsque les légataires ont pris seulement possession des choses léguées, lorsque personne ne les possédait, et que la succession était vacante, ou du moins que l'héritier n'en avait pas encore pris possession ; il en serait autrement s'ils s'en étaient emparés par violence, car ce sont ceux qui ravissent par violence que concerne la loi 13, *ff. de ce qui a été donné ou fait par crainte ;* et autres semblables, par lesquelles il est statué que ceux qui s'emparent témérairement, et sans y être autorisés par le juge, de ce qui leur appartient ou leur est dû, soient déchus de leurs droits ; et s'ils ne s'en sont point emparés par violence, mais seulement par dol, il semble qu'on doit encore dire qu'ils doivent être privés de leurs droits sur la chose léguée, comme on l'a vu ci-dessus, dans les titres *des legs, n.* 453.

TITULUS IV.

Ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit.

I. « Ait prætor : « *Si quis dolo* malo fecerit quominus quis per-
» missu meo, ejusve, cujus ea jurisdictio fuit, in possessionem
» bonorum sit : in eum *in factum* judicium, quanti ea res fuit,
» ob quam in possessionem missus erit, dabo ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

« Hoc interdictum summa providentia prætor proposuit. Frustra enim in possessionem mitteret rei servandæ causa, nisi missos tueretur, et prohibentes venire in possessionem coerceret ». *d. l.* 1. §. 1.

Circa hoc interdictum, videndum quando huic sit locus, quibus competat et adversus quos, quid in eo veniat, quando cesset; denique quibus aliis rationibus subveniatur ei qui, quum missus esset in possessionem, possidere prohibitus est.

ARTICULUS I.

Quando huic interdicto locus sit, quibus competat et adversus quos, et quid in eo veniat præstandum.

§. I. *Quando locum habeat.*

II. Huic interdicto locus est, quum quis in possessionem missos possidere prohibuit, et quidem dolo malo.

Unde, « si quis ideo possessione arcuerit, quia rem suam putabat, vel si nexam, vel certe non esse debitoris : consequens est, ut hoc edicto non teneatur ». *l.* 1. §. 4. Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

Hinc « hoc edicto neque pupillum neque furiosum teneri constat, quia affectu carent. Sed pupillum eum accipere debemus, qui doli capax non est : cæterum, si jam doli capax sit, contra erit dicendum ». *d. l.* 1. §. 6.

III. Nec refert an quis prohibuerit ingredi, an jam ingressum expulerit. Nam « hæc actio non tantum eum tenet qui prohibuit quem venire in possessionem, sed etiam eum (1) qui possessione pulsus est, quum venisset in possessionem. Nec exigitur ut vim fecerit, qui prohibuit ». *d. l.* 1. §. 3.

---

(1) Legendum videtur *eum a quo quis*.

TITRE IV.

De l'interdit qui défend de faire violence à celui qui a été envoyé en possession.

I. « Le préteur dit : « Si quelqu'un par mauvaise foi a empêché » de posséder celui qui avait été envoyé en possession par moi ou » par celui qui en avait le droit, je donnerai contre lui une ac- » tion utile, pour l'intérêt qu'avait celui qui était envoyé en pos- » session à n'y être pas troublé ».

« Cet édit a été très-sagement rendu par le préteur ; car inutilement il enverrait en possession pour la conservation de la chose, s'il ne défendait pas celui qu'il y aurait envoyé, contre ceux qui le troubleraient dans cette possession ».

Par rapport à cet interdit, nous examinerons quand il y a lieu, à qui et contre qui il est donné, ce qui entre dans l'action qui en résulte, quand il cesse d'avoir lieu, et enfin par quels autres moyens on subvient à celui qui avait été envoyé en possession et a été empêché de posséder.

ARTICLE I.

Quand il y a lieu à cet interdit, à qui et contre qui il est donné, et ce qui entre dans l'action qui en résulte.

§. I. *Quand il a lieu.*

II. Il y a lieu à cet interdit, lorsque quelqu'un a par mauvaise foi empêché de posséder celui qui avait été envoyé en possession.

C'est pourquoi, « si quelqu'un s'est opposé à la possession d'un autre, parce qu'il croyait que la chose lui appartenait, qu'elle lui était engagée, ou qu'elle n'appartenait pas au débiteur de celui qui voulait la posséder, il faut donc dire qu'il ne sera pas tenu de cet édit ».

C'est pourquoi aussi, « il est constant qu'un pupille et un fou ne peuvent pas être tenus de cet édit, parce qu'ils ne sont pas capables de mauvaise foi ; mais par un pupille, il faut entendre ici celui qui n'est point encore capable de dol ; car s'il en était déja capable, il faudrait dire le contraire ».

III. Il est indifférent qu'on ait empêché d'entrer en possession, ou qu'on en ait expulsé celui qui avait été mis en possession : car « cette action ne concerne pas seulement celui qui a empêché quelqu'un d'entrer en possession ; elle regarde aussi celui par qui ce dernier aurait été expulsé de la possession dans laquelle il était entré (1) ; et il est indifférent qu'il ait ou n'ait pas employé la violence ».

---

(1) Il paraît qu'il faut lire *cum a quo quis.*

IV. Neque solum quum quis missos in possessionem possidere prohibet, hoc interdictum dat prætor : « sed et ex alia causa hoc judicium proposuit, si eo tempore quo in possessionem mitti desiderabat, prætoris adeundi potestas non fuerit. Scilicet ut si, quum potestas prætoris adeundi non esset, damnum interim datum est, haberet judicium qui damnum passus est ». *l.* 4. §. 3. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

§. II. *Quibus competat hoc interdictum, et adversus quos.*

V. « Est autem generale hoc edictum. Pertinet enim ad omnes qui in possessionem a prætore missi sunt. Convenit enim prætori, omnes, quos ipse in possessionem misit, tueri ». *d. l.* 1. §. 2. Unde et « per interdictum etiam ei subvenit prætor, qui damni infecti ab eo in possessionem missus est, ne ei vis fiat ». *l.* 4. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

VI. Item, « suo quis, an alieno nomine prohibitus sit, nihil interest. Hæc enim (1) verba, *quanti ea res est*, referenda sunt ad personam domini ». *l.* 2. Paul. *lib.* 59. *ad ed.*

VII. « Item tam is tenetur qui suo nomine, quam qui alieno nomine prohibuit ». *d. l.* 2. §. 1.

Sed et is cujus nomine alter prohibuit, tenetur. « Ergo et si tutor dolo fecerit, in pupillum dabimus actionem, si modo solvendo sit tutor. Sed et ipsum tutorem posse conveniri Julianus scribit ». *l.* 1. §. 6. *v. ergo.* Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

Hinc etiam, « si domini vel patris voluntate prohibitus quis sit a possessione, in ipsos dabitur actio; quasi per alios hoc fecerint ». *d. l.* 1. §. 7.

§. III. *Quid veniat in hoc interdicto.*

VIII. Venit in hoc interdicto, quanti ea res erit. « Hæc verba, *quanti ea res erit*, *ob quam in possessionem missus erit*, continent utilitatem creditoris, ut, quantum ejus interest possessionem habere, ei tantum qui prohibuit, condemnetur. Proinde si ob falsum creditum vel ob falsam petitionem missus est in possessionem,

(1) Præoccupat objectionem : Quomodo (inquies) ei qui, quum alieno nomine in possessionem veniret, prohibitus est, hoc interdictum competet? Nihil enim ejus interest. Porro in hoc interdicto id venit, *quanti res est*, quanti interest. Respondet autem, non ideo minus ei competere interdictum. Sufficit enim quod intersit ejus cujus negotium gerebat. Hæc enim verba *quanti res est*, referuntur ad id quod interest domini negotii. Et quidem dici potest, etiam procuratoris qui agit, eatenus interesse quatenus domini negotii interest, quum suas actiones ipsi *mandati* judicio præstare teneatur.

IV. Le préteur ne donne pas cet interdit seulement lorsque quelqu'un envoyé en possession a été empêché de posséder. « Il donne encore cette action pour d'autres causes; comme si l'on a empêché celui qui voulait demander l'envoi en possession de se présenter devant le préteur, c'est-à dire, si, pendant qu'on l'empêchait de parvenir au préteur, il a éprouvé un dommage pour lequel il aurait eu une action ».

§. II. *A qui et contre qui cet interdit est donné.*

V. « Cet édit est général; car il concerne tous ceux qui ont été envoyés en possession par le préteur; parce qu'il convient que le préteur protége tous ceux qu'il a envoyés en possession ».

C'est pourquoi « le préteur subvient aussi, par cet interdit, à celui qui a été envoyé en possession à raison d'un dommage prévu, pour empêcher qu'on ne lui fasse violence ».

VI. « Il est encore indifférent qu'on ait été empêché de posséder par soi-même ou par un autre; car ces expressions du préteur (1), *quanti ea res est*, se rapportent à la personne du propriétaire ».

VII. « Celui qui a empêché quelqu'un de posséder, est aussi tenu de cet interdit, soit qu'il l'ait fait par lui-même ou par un autre ».

Celui dont on s'est servi pour empêcher de posséder, est tenu lui-même de cet interdit. « Si donc un tuteur a empêché par dol quelqu'un de posséder, nous donnerons action contre le pupille, pourvu que son tuteur soit solvable; mais Julien dit qu'on peut aussi actionner le tuteur ».

C'est pourquoi aussi, « si un fils de famille ou des esclaves ont troublé la possession de quelqu'un du consentement du père ou du maître, on donnera action contre ceux-ci; comme ayant troublé par d'autres ».

§. III. *De ce qui entre dans l'action de cet interdit.*

VIII. L'intérêt de celui qui a été troublé, est la mesure de ce qui entre dans cette action. « Ces mots, *ce que vaudra la chose pour laquelle on aura envoyé en possession*, contiennent l'intérêt du créancier; c'est-à-dire, que celui qui l'a troublé dans sa possession, doit être condamné en raison de l'intérêt qu'il avait à

(1) Il prévient l'objection qu'on pourrait lui faire. Comment, pourrait-on dire, cet interdit serait-il donné à celui qui a été empêché de se mettre en possession au nom d'un autre; il n'a aucun intérêt, et cet interdit n'est donné qu'en raison de l'intérêt que l'on a dans la chose? Mais il répond que l'interdit ne lui est pas moins donné quoique sans intérêt, parce qu'il suffit que celui dont il fait les affaires ait un intérêt; et que ces expressions, *quanti res est*, se rapportent à l'intérêt qu'a le maître de l'affaire. On peut même dire que le fondé de procuration a le même intérêt que son constituant, puisque celui-ci est obligé, par l'action du mandat, à lui remettre ses actions.

vel si exceptione summoveri potuit, nihil ei debet prodesse hoc edictum, quia propter nullam causam in possessionem missus est ». *d. l.* 1. §. 5.

Consonat quod ait Paulus. « Prætor in eum qui neque cavit, neque possidere passus est eum qui missus est, judicium pollicetur in tantum, quantum præstare eum oporteret, si de ea re cautum fuerat ». *l.* 4. §. 2. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

ARTICULUS II.

Quando cesset hoc interdictum.

IX. Hoc interdictum cessat, quum cessare debet missio in possessionem : ut, si quis missus sit eo quod ipsi non satisdaretur, et ei satisdatio offeratur.

Unde Paulus : « Pœna autem ejus qui non promittit vel satis non dat, hæc est : ut in possessionem mittatur adversarius. Sive ergo promittat, sive per eum non fiat quominus promittat, non tenebit interdictum, repulso per exceptionem eo qui experitur ». *d. l.* 4. §. 1.

X. Denique « hanc actionem, excepta legatorum missione, intra annum competere, et non postea, sciendum est, quum sit pœnalis; nec in heredes similesque personas dabitur, nisi in id quod ad eas pervenit. Sed heredi similibusque personis dabitur ».

« Nam (1) quum prohibitus quis est, legatorum vel fideicommissorum causa possessionem adipisci, tunc actio et perpetua est, et in heredem dabitur : quia est in potestate successorum evitare interdictum (2), satisdatione oblata ». *l.* 1. §. 8. Ulp. *lib.* 72. *ad ed.*

ARTICULUS III.

Quibus aliis rationibus subvenitur misso in possessionem, quum prohibetur possidere.

XI. Non solum per hoc interdictum, sed et per actionem *in factum* subvenitur misso in possessionem, quum possidere prohibetur.

---

(1) Pro *sed*.

(2) Quum ex causa crediti missio facta est, interdictum gravius est; quum in hoc competat ut solvatur, et ideo anno concluditur. Ex causa autem quæ hic proponitur, levius est; quum *oblata satisdatione* possit vitari interdictum : ideo perpetuum est. Glossa.

ne pas l'être. Enfin, s'il a été envoyé en possession en vertu d'une fausse créance, ou sur une demande sans fondement, ou enfin s'il pouvait être repoussé par quelques exceptions, cet édit ne doit pas lui profiter, parce qu'il a été envoyé en possession sans cause ».

Cela s'accorde avec ce que dit Paul : « Le préteur promet action contre celui qui n'a ni donné caution ni permis l'exécution de l'envoi en possession; mais seulement autant qu'il aurait dû souffrir sa possession, s'il avait donné caution ».

ARTICLE II.

Quand cet interdit cesse d'avoir lieu.

IX. Cet interdit cesse d'avoir lieu quand l'envoi en possession doit cesser d'avoir son effet; c'est-à-dire, par exemple, lorsqu'on a offert caution à celui qui avait été envoyé en possession faute de caution.

C'est pourquoi Paul dit : « La peine infligée à celui qui ne promet pas ou ne donne pas caution, est l'envoi en possession de son adversaire; si donc il promet de donner caution, ou s'il ne tient pas à lui qu'il ne le promette, l'interdit n'aura pas lieu contre lui, et il repoussera par une exception celui qui l'actionnerait en vertu de cet interdit ».

X. Enfin « il faut savoir que cette action, excepté le cas de l'envoi en possession pour la conservation des legs, est donnée pendant une année et non après; et que, comme elle est pénale, elle n'est donnée contre les héritiers et autres successeurs qu'à la concurrence de ce qui leur est parvenu; mais qu'elle est donnée à l'héritier et autres successeurs ».

« Cependant (1), lorsque quelqu'un a été empêché de prendre possession pour la conservation de legs ou de fidéicommis, cette action est perpétuelle et se donne contre l'héritier, parce que les successeurs peuvent éviter la peine de l'interdit (2) en offrant caution ».

ARTICLE III.

Par quels autres moyens on subvient encore à celui qui, étant envoyé en possession, a été empêché de posséder.

XI. On subvient à celui qui a été envoyé en possession et empêche de posséder, non-seulement par cet interdit, mais encore par une action en fait.

---

(1) *Nam* pour *sed*.

(2) L'interdit est plus sévère lorsqu'on a été envoyé en possession à raison d'une créance, car il est donné à l'effet de faire payer cette créance, et c'est pourquoi il ne dure qu'une année; il l'est moins dans l'espèce proposée, puisqu'on peut l'éviter en donnant caution, et c'est pourquoi il est perpétuel : c'est ce que dit la glose.

Unde Ulpianus : « Prætor ventrem in possessionem mittit : et hoc interdictum prohibitorium et restitutorium est. Sed si mulier velit *in factum* actione uti, ad exemplum creditorum magis, quam interdicto, posse eam experiri sciendum est ». *l.* 3. §. 2. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

Hoc autem non speciale est ventri. « Sed sive rei servandæ causa, sive legatorum, aut ventris nomine in possessionem missi fuerint; habent ex hoc edicto *in factum* actionem, sive doli, sive aliter (1) prohibuerint ». *l.* 1. §. 2. *v. sed sive.* Ulpian. *lib.* 72. *ad ed.*

Generaliter « item subjectum : si ex alia causa in possesssionem missus prohibitus esse dicetur, habere *in factum* actionem ». *l.* 4. §. 4. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

XII. Sed et per manum militarem subvenitur misso in possessionem.

Unde Ulpianus : « Si quis missus fuerit in possessionem fideicommissi servandi causa, et non admittatur : potestate ejus inducendus est in possessionem, qui eum misit. Aut si quis volet uti interdicto, consequens erit dicere interdictum locum habere. Sed melius erit dicere, extra ordinem ipsos jure suæ potestatis (2) exsequi oportere decretum suum ; nonnunquam etiam per manum militarem ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

Hoc obtinet non solum quum in bona hereditaria, sed et quum in bona heredis quis missus est. Idem enim Ulpianus ait : « Constitutum est ab Antonino (3) ut etiam in bona heredis quis admittatur, certis modis. Si quis igitur in bonis non admittatur, dicendum est actionem hanc utilem competere : cæterum poterit uti et extraordinaria executione ». *d. l.* 3. §. 1.

TITULUS V.

De tabulis exhibendis.

I. « PRÆTOR ait : « *Quas tabulas* Lucius-Titius ad causam » testamenti sui pertinentes reliquisse dicetur, si hæ penes te » sunt, aut dolo malo tuo factum est ut desinerent esse, ita eas » illi exhibeas.

» *Item* si libellus, aliudve quid relictum esse dicetur, decreto » comprehendam ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

---

(1) Atqui huic edicto locus non est, nisi quum dolo quis prohibuit; (supra, *art.* 1. *in princ.*) Quare probo lectionem eorum (V. G. Haloandri) qui legunt *sive dominus, sive alter prohibuerit, etc.*

(2) Puta, mulctæ dictione.

(3) Cujus rescriptum in *l.* 5. §. 16. *ff.* 36. 4. *ut in possess. legat.* quam vide supra, *d. lib. d. tit. n.* 20.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Le préteur accorde la possession à l'enfant à naître; et cet interdit est en même tems prohibitoire et restitutoire ; mais il faut savoir que si la mère aime mieux invoquer l'action en fait que l'interdit, à l'exemple des créanciers, elle en a le choix ».

Mais cela n'est pas propre à l'enfant qui n'est pas encore né. « Soit qu'on ait envoyé en possession pour la conservation de la chose, des legs ou des droits de l'enfant à naître, l'édit donne encore l'action en fait contre celui qui a troublé la possession par dol ou autrement (1) ».

En général, « le préteur ajoute : Si l'envoyé en possession pour tout autre cause a été empêché de posséder, il aura une action en fait ».

XIII. On subvient même par la force armée à celui qui a été envoyé en possession.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Si quelqu'un a été envoyé en possession pour la conservation d'un fidéicommis, et n'a pas pu prendre possession ; celui qui l'a envoyé en possession doit employer son autorité pour le faire posséder; ou si quelqu'un veut user de l'interdit, il est conséquent de dire que l'interdit doit avoir son effet. Mais il vaut encore mieux dire que le préteur doit faire exécuter le décret émané de la juridiction (2) par la voie extraordinaire, et, s'il le faut, par celle de la force armée ».

Cela a lieu non-seulement dans l'envoi en possession des biens héréditaires, mais encore pour ceux de son héritier; car Ulpien dit : « Il y a une constitution d'Antonin (3) qui ordonne que l'envoi en possession des biens de l'héritier soit exécuté d'une manière certaine. Si donc quelqu'un a été empêché de se mettre en possession, il faut dire qu'il aura cette action utile, mais qu'il pourra aussi recourir à la voie extraordinaire ».

TITRE V.

De l'interdit qui ordonne la représentation du testament.

I. « Le préteur dit : « Si l'on dit que l'acte du testament laissé » par Lucius-Titius est entre vos mains, ou que vous avez cessé » par dol de le posséder, vous devez le représenter.

» Si l'on dit aussi qu'il vous ait remis un codicille, ou quelque » autre titre, je le comprendrai dans mon décret ».

---

(1) Car il n'y a pas lieu à cet édit, à moins que la possession n'ait été troublée par dol. (Voyez ci dessus, *art.* 1.) C'est pourquoi j'approuve ceux qui lisent *sive dominus*, *sive aliter*, *etc.*

(2) Par exemple, en prononçant une amende.

(3) Dont le rescrit est dans la *loi* 6. §. 16. *ff. afin d'être envoyé en possession des legs*, qu'on a vu ci-dessus, *liv.* 36, *même tit. n.* 20.

« Hoc interdictum exhibitorium est ». *l.* 3. §. 7. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

Videndum 1°. ad quas tabulas pertineat; 2°. quibus et adversus quos competat, et quandiu; 3°. quid in eo veniat, et quibus casibus cesset.

ARTICULUS I.

Ad quas tabulas hoc interdictum pertineat.

II. « Hoc interdictum pertinet, non tantum ad testamenti tabulas, verum ad omnia quæ ad causam testamenti pertinent : ut puta et ad codicillos pertinet ». *sup. d. l.* 1. §. 2.

« Sive autem valet testamentum, sive non; vel quod ab initio inutiliter factum est, sive ruptum sit, vel in quo alio vitio; sed etiamsi falsum esse dicatur (1), vel ab eo factum qui testamenti factionem non habuerit : dicendum est interdictum valere ». *d. l.* 1. §. 3.

« Sed etsi de statu disceptetur, si testator filiusfamilias, vel servus hoc fecisse dicatur, et hoc exhibebitur ». *d. l.* 1. §. 7.

Illud absque dubio est, quod, « item si filiusfamilias fecerit testamentum, qui de castrensi peculio testabatur (2), habet locum interdictum ». *d. l.* 1. §. 8.

« Idem est et si is qui testamentum fecit, apud hostes decessit (3) ». *d. l.* 1. §. 9.

Item, « sive supremæ tabulæ sint, sive non sint, sed priores, dicendum interdictum hoc locum habere (4) ». *d. l.* 1. §. 4.

« Proinde et si plures tabulæ sint testamenti, quia sæpius fecerat, dicendum est interdicto locum fore. Est enim quod ad causam testamenti pertineat, quidquid quoquo tempore factum exhiberi debeat ». *d. l.* 1. §. 6.

« Sed etsi deletum sine dolo sit testamentum », *d. l.* 1. §. *fin.*

« Vel totum, vel pars ejus : *l.* 2. Paul. *lib.* 64. *ad ed.*

« Locum habet hoc interdictum ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

Item, « si tabulæ in pluribus codicibus scriptæ sint, omnes interdicto isto continentur : quia unum testamentum est ». *d. l.* 3. §. 1.

« Itaque dicendum est, ad omnem omnino scripturam testa-

---

(1) Nondum tamen actio mota sit. Nam si jam mota esset, non deberet testamentum exhiberi, sed deponi : infra, *n. fin.*

(2) Nam de his bonis etiam filiifamilias testari possunt : ut vid. supra, *lib.* 28. *tit.* 1. *qui testam. fac. n.* 1.

(3) Nam fictione legis Corneliæ, decessisse intelligitur ultimo momento quo liber fuit, adeoque testamentum ejus valet : *lib.* 28. *d. tit.* 1. *qui testam. fac. n.* 3.

(4) Fortasse enim probabo posteriores esse injustas, adeoque priores valere. Ergo interim debent priores mihi exhiberi.

« Cet interdit est exhibitoire ».

Il faut examiner ici 1°. quels testamens il concerne; 2°. à qui, contre qui, et combien de tems il est donné; 3°. ce qui y entre, et dans quel cas il n'a pas lieu.

ARTICLE I.

Quel testament concerne cet interdit?

II. « Cet interdit concerne non-seulemnt le testament lui-même, mais encore tous les actes qui y ont rapport, tels que les codicilles ».

« Il faut dire que cet interdit vaut, soit que le testament vaille ou ne vaille pas lui-même; qu'il soit nul par lui-même, ou qu'il ait été cassé pour quelque autre vice, quand même on le soutiendrait faux (1), ou fait par quelqu'un qui n'avait pas droit de tester ».

« Et même, quand on contesterait l'état du testateur en disant qu'il était fils de famille ou esclave, le testament n'en devrait pas moins être représenté ».

Il est hors de doute que, « si un fils de famille a fait un testament pour disposer de son pécule castrense (2), l'interdit aura lieu ».

« Il en est de même s'il a fait son testament, et est mort chez les ennemis (3) ».

Et « il faut dire que cet interdit aura lieu (4) pour le premier comme pour le second testament ».

« Enfin, s'il y a plusieurs testamens, l'interdit aura encore lieu, parce qu'il est donné pour faire représenter tout ce qui a rapport au testament, dans quelque tems qu'il ait été fait ».

« Et même un testament effacé sans dol »,

« En tout ou en partie »,

« Donne lieu à cet interdit ».

« Si un testament a été écrit sur plusieurs feuilles séparées, cet interdit les contient toutes, parce qu'elles ne font qu'un seul testament ».

« Ainsi, il faut dire que cet interdit comprend toute écriture

---

(1) Pourvu que la contestation n'eût pas été intentée; car si elle avait été intentée, le testament ne devrait pas être représenté, il devrait être déposé. Voyez ci-après, *n. fin.*

(2) Parce qu'un fils de famille peut en disposer par testament, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 28, *de ceux qui peuvent faire un testament*, *n.* 1.

(3) Parce que par fiction de la loi Cornelia il est censé être mort au dernier moment de sa liberté, et que son testament est par conséquent valide. Même titre *de ceux qui peuvent faire un testament*, *n.* 3.

(4) Parce que peut-être on prouvera que le dernier est nul, et que par conséquent le premier est valide; d'où suit qu'on doit représenter le premier.

menti, sive perfectam, sive imperfectam, interdictum hoc pertinere ». *d. l.* 1. §. 5.

III. « Hoc interdictum ad vivi tabulas non pertinet, quia verba prætoris *reliquerit* fecerunt mentionem ». *d. l.* 1. §. 10.

Hinc, « si ipse testator dum vivit, tabulas suas esse dicat, et exhiberi desideret, interdictum hoc locum non habebit. Sed ad exhibendum (1) erit agendum, ut exhibitas vindicet. Quod in omnibus qui corpora sua esse dicunt instrumentorum, probandum est ». *l.* 3. §. 5. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

ARTICULUS II.

Quibus et adversus quos hoc interdictum detur, et quandiu duret.

§. I. *Quibus detur, et quandiu.*

IV. « Solent autem exhiberi tabulas desiderare, omnes omnino qui quid in testamento adscriptum habent ». *d. l.* 3. §. 10.

V. « Interdictum hoc, et post annum competere (2) constat ». *d. l.* 3. §. 16.

« Sed et heredi cæterisque successoribus competit ». *d. l.* 3. §. 17.

Nec refert an ex primis, an ex secundis tabulis vocentur.

Hinc Valerianus et Gallienus : « Si in potestate patris fuerunt impuberes filii, et vos eis estis substituti, atque ita ad vos intra pubertatem illis decedentibus cœpit hereditas pertinere : de exhibendis testamenti tabulis interdicto uti potestis ». *l. un. cod. h. tit.* 8. 7.

§. II. *Adversus quos competat.*

VI. Datur hoc interdictum adversus eum qui tabulas detinet suo vel alieno nomine, et adversus eum cujus nomine detinentur.

Igitur « si tabulæ testamenti apud aliquem depositæ sunt a Titio, hoc interdicto agendum est, et cum eo qui detinet, et cum eo qui deposuit ». *l.* 3. §. 2. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Proinde et si custodiam tabularum ædituus (3) vel tabularius suscepit, dicendum est teneri eum interdicto ». *d. l.* 3. §. 3.

---

(1) Actione *ad exhibendum*, de qua supra, *lib.* 10. *tit.* 4.

(2) Cujacius legit *non competere.* Et certe ita Paulus *sent.* 4. *tit.* 7. §. 6. *Edicto perpetuo cavetur, ut si tabulæ testamenti non appareant, de earum exhibitione interdicto reddito*, intra annum *agi possit; quo ad exhibendum compellitur qui supprimit.* Vide ad hunc locum notas Cujacii, item *observat.* 16. 28. Alii lectionem vulgatam tuentur, et ad textum Pauli respondent, hasce sententias ab Aniano collectas et interpolatas, non habere juris auctoritatem. Bachov. ad Treutl. 5. 2. *disp.* 25. *th. f.*

(3) Solebant enim in æde sacra deponi. Julius-Cæsar et Augustus, apud

faisant partie d'un testament, dans quelque état qu'elle puisse être ».

III. « Cet interdit ne regarde pas le testament d'un homme vivant, parce que le préteur fait mention du testament laissé ».

C'est pourquoi, « si un homme vivant prétend qu'un testament est le sien, et en demande la représentation; ce ne peut pas être en vertu de cet interdit, ce ne peut être que par l'action exhibitoire (1) qu'il peut le revendiquer; ce qu'il faut observer par rapport à tous ceux qui réclament des actes comme relatifs à leur testament ».

ACTICLE II.

A qui, contre qui, et pendant combien de tems cet interdit est donné.

§. I. *A qui, et pendant combien de tems cet interdit est donne.*

IV. « Cet interdit a coutume d'être donné à tous ceux en faveur desquels le testament a été fait ».

V. « Il est constant que cet interdit se donne encore après l'année (2) ».

« Il est même donné à l'héritier et aux autres successeurs ».

Et il est indifférent qu'ils soient rappelés dans le premier ou dans le second testament.

C'est pourquoi Valerien et Gallien disent: « Si votre père a laissé des enfans impubères qui restaient sous sa puissance; que vous leur ayez été substitué, et que vous soyez devenu héritier par leur mort avant leur puberté, vous pouvez invoquer l'interdit pour vous faire représenter le testament ».

§. II. *Contre qui cet interdit est donné.*

VI. Cet interdit est donné contre celui qui retient le testament en son nom ou au nom d'un autre, et contre celui au nom duquel il est retenu.

Ainsi, « si Titius a déposé un testament dans les mains de quelqu'un, il faut agir en vertu de cet interdit contre Titius et contre le dépositaire ».

« Enfin, si un testament a été remis à un marguiller (3) ou à un notaire, il faut dire qu'ils sont tenus de cet interdit ».

---

(1) Sur l'action exhibitoire voyez *liv.* 10. *tit.* 4.

(2) Cujas lit *non competere*, mais il est certain que Paul, *décis.* 4, *tit.* 7. §. 6, dit que l'édit perpétuel ordonnait, quand un testament ne paraissait pas, d'intenter dans l'année un interdit pour forcer celui qui l'avait supprimé à le représenter. Voyez sur ce texte de Paul les notes de Cujas, et *observat.* 28. D'autres défendent la leçon vulgaire, et répondent à ce texte de Paul, que ces Sentences, recueillies et interpolées par Anianus, n'ont point d'autorité en droit. Bachov. *ad Treut.* 5. 2. *disp.* 25. *th. fin.*

(3) On avait coutume de les déposer dans un temple. Jules-César et Au-

Quod « si penes servum tabulæ fuerint, dominus interdicto tenebitur ». *d. l.* 3. §. 4.

VII. « Si quis dolo malo fecerit quominus penes eum tabulæ essent, nihilominus hoc interdicto tenebitur ». *d. l.* 3. §. 6.

Obiter nota : « Nec præjudicatur aliquid legi Corneliæ testameniariæ, quasi dolo malo testamentum suppresserit. Nemo enim ideo impune retinet tabulas, quod majus facinus admisit : quum exhibitis tabulis admissum ejus magis manifestetur. Et posse aliquem dolo malo facere, ut in eam legem non incidat : ut puta, si neque amoverit, neque celaverit tabulas, sed idcirco alii tradiderit, ne eas interdicenti exhiberet; hoc est, si non supprimendi animo vel consilio fecit, sed ne huic exhiberet ». *d.* §. 6. *v. nec præjudic.*

Diximus adversus eum qui dolo desierit possidere, hoc interdictum dari. Circa quod observa : « Si sint tabulæ apud pupillum, et dolo tutoris desierint esse, in ipsum tutorem competit interdictum. Æquum enim est ipsum ex delicto suo teneri, non pupillum ». *l.* 4. Paul. *lib.* 69. *ad ed.*

ARTICULUS III.

Quid veniat in hoc interdicto, et quando cesset.

§. I. *De exhibitione facienda, et quæ condemnatio sequatur, si non exhibeatur.*

VIII. « Si quis forte confiteatur penes se esse testamentum, jubendus est exhibere : et tempus ei dandum est ut exhibeat, si non potest in præsentiarum exhibere. Sed si neget se exhibere posse, vel oportere : interdictum hoc competit ». *l.* 1. §. 1. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

IX. « Quid si exhibere videamus. Exhibere hoc est, materiæ ipsius adprehendendæ copiam facere ». *l.* 3. §. 8. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Exhibere autem apud prætorem oportet, ut ex auctoritate ejus signatores admoniti, veniant ad recognoscenda signa. Et, si forte non obtemperent testes, Labeo scribit coerceri eos a prætore debere ». *d. l.* 3. §. 9.

X. « Condemnatio autem hujus judicii, *quanti interfuit* æstimari debet ». *d. l.* 3. §. 12.

« Quare si heres scriptus hoc interdicto experiatur, ad hereditatem referenda est æstimatio ». *d. l.* 3. §. 11.

---

vestales testamenta sua deposuerunt, ut refert Suetonius *in Julio. n.* 83. *in Octavio. n.* 101.

Mais « s'il a été remis à un esclave, c'est son maître qui en est tenu ».

VII. « Si quelqu'un a de mauvaise foi cessé d'avoir un testament qui lui avait été déposé, il n'en sera pas moins tenu de l'interdit ».

Observez en passant que « la loi Cornélia sur les testamens n'a pas moins son effet, quoique le dépositaire d'un testament l'ait supprimé de mauvaise foi; car on ne retient pas impunément un testament, en ajoutant à ce crime un crime encore plus grand, lorsque ce crime est prouvé par l'exhibition du testament. Mais on peut par mauvaise foi éviter la peine de cette loi; par exemple, en livrant le testament à un autre pour ne pas le représenter à celui qui le demande en vertu de l'interdit, c'est-à-dire, sans l'intention de le supprimer, mais seulement pour éviter de le représenter ».

Nous avons dit que cet interdit était donné contre celui qui avait cessé par mauvaise foi d'avoir un testament; il faut observer à cet égard que, « si un testament qui était chez un pupille a cessé d'y être par la mauvaise foi de son tuteur, c'est contre son tuteur que l'interdit a lieu; par ce qu'il est juste que la peine de son délit retombe sur lui et non sur son pupille ».

ARTICLE III.

De ce qui entre dans cet interdit, et quand il cesse d'avoir lieu.

De la représentation du testament, et de la condamnation qui suit sa non représentation.

VIII. « Lorsque quelqu'un a avoué qu'il avait un testament, il faut lui ordonner de le représenter, et s'il ne peut pas le représenter sur-le-champ, lui prescrire un délai pour le faire; et s'il prétend ne pas le devoir ou ne pas le pouvoir, alors l'interdit aura lieu contre lui ».

IX. « Voyons ce que c'est que cette représentation. Exhiber un testament, c'est mettre celui qui le demande en état de l'appréhender matériellement ».

« Mais cette représentation doit se faire devant le préteur, afin que les signataires appelés par lui viennent reconnaître leur signature; et s'ils s'y refusent, Labeon dit que le préteur doit les y forcer ».

X. « La condamnation à intervenir sur cette action, est de l'intérêt qu'avait le demandeur ».

« C'est pourquoi, si un héritier institué intente l'action de l'interdit, l'estimation de son intérêt est relative à la valeur de la succession ».

---

guste déposèrent les leurs dans le temple des vestales, comme le rapporte Suétone dans la Vie de Jules-César, *n.* 83, et dans celle d'Octave, *n.* 101.

« Et si legatum sit, tantum venit in æstimationem, quantum sit in legato ». *d. l.* 3. §. 13.

« Et si sub conditione legatum sit, quasi conditione existente sic æstimandum est. Nec compelli debebit ad cavendum, ut se restituturum caveat quidquid consecutus est, si conditio defecerit : quia pœna contumaciæ præstatur ab eo qui non exhibet ». *d. l.* 3. §. 14.

« Inde quæritur : si hinc consecutus æstimationem legatarius, postea legatum petat, an sit audiendus ? Et putem, si heres idem præstitit, exceptione doli repellendum ; si alius, repelli non oportere. Et ideo et si heres sit, qui, interdicto usus, est æstimationem consecutus, eadem (1) est distinctio ». *d. l.* 3. §. 15.

§. II. *Quibus casibus cesset hoc interdictum.*

XI. Duobus casibus cessat. Nimirum « de tabulis proferendis interdictum competere non oportet, si hereditatis controversia (2) ex his pendet, aut si ad publicam quæstionem pertinet (3). Itaque in æde sacra interim deponendæ (4) sunt, aut apud virum idoneum ». *l.* 5. Javol. *lib.* 13. *ex Cassio.*

TITULUS VI.

Ne quid in loco sacro fiat.

I. « Ait Prætor : « *In loco sacro* facere, inve eum imittere quid » veto ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

Hoc interdictum prohibitorium est simul et restitutorium. Enimvero, quamvis id quod in loco publico ædificatum quis habet, etsi non jure, tollere tamen non cogatur (*ut videb. tit.* 8. *infra*), « locorum sacrorum diversa causa est. In loco enim sacro non solum facere vetamur sed et factum restituere jubemur. Hoc propter religionem ». *l.* 2. §. 19. *ff.* 43. 8. *ne quid in loc. publ.* Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Hoc interdictum de sacro loco, non de sacrario (5) competit ». *d. l.* 1. §. 1.

---

(1) Scilicet ut si ipse possessor hereditatis præstiterit, repellatur heres a petitione hereditatis ; si extraneus præstiterit, non repellatur.

(2) Jam mota.

(3) Scilicet (ut glossa interpretatur) si falsum testamentum dicatur.

(4) Quia periculum esset ne corrumperentur, si earum apprehendendarum daretur copia.

(5) *Sacrarium* a *sacro* in quo differat, vide supra, *lib.* 1. *tit.* 8. *de divis. rer. n.* 3.

« Et si c'est un légataire, cette estimation est relative à son legs ».

« Si son legs est conditionnel, l'estimation supposera la condition remplie ; et il ne devra pas être forcé de donner caution de rendre ce qu'il aura reçu, la condition venant à n'être pas remplie ; parce que la peine de la contumace retombe sur celui qui a refusé de représenter le testament ».

« C'est pourquoi on demande s'il faut écouter celui qui, ayant reçu cette estimation, demande ensuite son legs ? et je pense que si l'héritier a payé la valeur du legs, le légataire doit être repoussé par l'exception du dol ; mais qu'il ne doit pas l'être si c'est un autre qui a payé l'estimation. C'est pourquoi réciproquement, si c'est l'héritier qui agit en vertu de l'interdit et a reçu l'estimation, la même distinction doit avoir lieu (1) ».

§. II. *Dans quels cas l'interdit cesse d'avoir lieu.*

XI. Il cesse d'avoir lieu dans deux cas. « L'interdit relatif à la représentation du testament ne doit pas avoir lieu, si la contestation déjà établie sur la succession (2) dépend du testament, ou appartient à une question publique (3) ; c'est pourquoi ce testament doit être déposé pendant l'instance, dans un temple (4), ou chez une personne digne de cette confiance ».

TITRE VI.

De l'interdit qui défend de rien faire dans un lieu sacré.

I. « Le préteur dit : « Je défends de rien faire dans un lieu sacré, et de rien faire porter sur ce même lieu sacré ».

Cet interdit est en même tems prohibitoire et restitutoire. En effet, quoique celui qui a bâti sans droit dans un lieu public ne soit pas forcé d'enlever son ouvrage, comme on le verra ci-après *titre* 8, « il en est autrement des lieux sacrés, car il est défendu de rien faire dans un lieu sacré, et ordonné d'enlever ce qu'on y a fait : et cela en faveur de la religion ».

« Cet interdit sur les lieux sacrés, ne regarde pas ceux où se déposent les choses sacrées (5) ».

---

(1) C'est-à-dire, que si le possesseur de la succession a payé sa valeur, l'héritier sera repoussé sur la pétition d'hérédité, mais qu'il ne le sera pas si c'est un autre qui en a payé l'estimation.

(2) Déjà établie.

(3) C'est-à-dire, comme dit la glose, si le testament est argué de faux.

(4) Parce qu'il y aurait danger qu'il ne fût falsifié, si l'on avait la faculté de le prendre.

(5) Voyez ci-dessus, *liv.* 1, *de la division des choses*, *n.* 3, en quoi ils diffèrent les uns des autres.

Cæterum de omnibus locis quæ divini juris sunt, competit, puta de locis sanctis. Enimvero « in muris, itemque portis, et aliis sanctis locis aliquid facere, ex quo damnum aut incommodum irrogetur, non permittitur ». *l.* 2. Hermog. *lib.* 3. *juris epitom.*

Et « neque muri neque portæ habitari sine permissu principis, propter fortuita incendia (1) possunt ». *l.* 3. Paul. *lib.* 5. *sent.*

II. Cæterum, « quod ait prætor, *ne quid in loco sacro fiat*, non ad hoc pertinet, quod ornamenti causa fit; sed quod deformitatis vel incommodi ». *l.* 1. §. 2. Ulp. *lib.* 63. *ad ed.*

III. Hoc interdictum videtur esse populare. Maxime autem competit his qui horum locorum curam habent. « Sed *enim* cura ædium locorumque sacrorum, mandata est his qui ædes sacras curant ». *d. l.* §. 3.

TITULUS VII.

De locis et itineribus publicis.

In hoc titulo et quatuor sequentibus exponuntur quæ spectant loca publica, et præsertim vias publicas. Harum maxima fuit antiquis cura. Hinc et peculiaria numina eis præesse finxerunt, quæ apud Plautum *lares viales* appellantur; et earum curam peculiaribus magistratibus demandaverant, qui fuisse videntur hi quos Varro *de ling. lat.* 4, *circa princ.* *vio-curos* appellat. Hinc quoque tot inventa de viis publicis interdicta.

I. Primum ex his, quod hoc titulo proponitur, viis et omnibus locis publicis commune est.

Hoc interdicto « cuilibet in publicum petere permittendum est id, quod ad usum omnium pertineat; veluti vias publicas, itinera publica. Et ideo quolibet postulante de his interdicitur ». *l.* 1. Pomp. *lib.* 30. *ad Sab.*

Daturque hoc interdictum adversus eos qui loca publica quasi privato jure sua essent, usurpare tentarent, aut quid in his ædificarent, puta, monumentum. Nam « nemini licet in via publica monumentum exstruere ». *l.* 2. Ulp. *lib.* 48. *dig.*

II. Maxime autem ad vias hoc interdictum pertinet; et non solum ad militares, sed ad vicinales.

Enimvero, « *viæ vicinales* quæ ex agris privatorum collatis

(1) Ideoque circa portas et muros familia publica excubabat. *l.* 1. *ff.* 1. 15. *de offic. præf. vigil.*

Mais il a effet pour tous les lieux qui sont de droit divin, c'est-à-dire, pour tous les lieux saints. En effet, « il n'est permis de rien faire sur les murs des villes, sur leurs portes, et dans les autres lieux saints, dont il puisse résulter quelque incommodité et quelque dommage ».

Et « on ne peut pas habiter sur les murs ou les portes d'une ville sans la permission du prince, à cause du danger des incendies (1) ».

II. « Au reste, ce que dit le préteur, *je défends de rien faire dans un lieu sacré*, ne s'étend pas à ce que l'on y fait par ornement, mais à ce qui pourrait l'endommager ou le défigurer ».

III. Cet interdit paraît être populaire ; il appartient surtout à ceux qui sont chargés de l'entretien de ces lieux. « En effet, le soin et la surveillance des édifices sacrés, sont confiés à ceux qui sont chargés de l'entretien des édifices sacrés ».

TITRE VII.

Des lieux et des chemins publics.

On traite dans ce titre et les quatre suivans de ce qui regarde les lieux, et surtout les chemins publics ; on en avait anciennement le plus grand soin. C'est pourquoi on avait imaginé des divinités particulières qui y présidaient, et que Plaute appelle *lares viales*. On avait aussi chargé des magistrats particuliers de leur surveillance ; et il paraît que c'était ceux que Varron, *de ling. lat.* 4, appelle *vio-curos ;* c'est aussi pourquoi tant d'interdits sur les chemins publics.

I. Le premier de ces interdits, dont on parle dans ce titre, est commun à tous les chemins et lieux publics.

Par cet interdit, « il est permis à chacun de demander ce qui appartient à l'usage de tout le monde, comme les voies et les chemins publics ; et par conséquent cet interdit est donné à tous ceux qui veulent en user ».

Cet interdit est donné contre tous ceux qui tenteraient d'usurper des lieux publics ou y bâtiraient un édifice, tel, par exemple, qu'un monument, comme si ces lieux leur appartenaient en vertu d'un droit privé. Car « il n'est permis à personne d'élever un monument dans un chemin public ».

II. Cet interdit appartient surtout aux chemins, et non-seulement aux chemins militaires, mais encore aux chemins vicinaux.

En effet, « on met au rang des chemins publics, les chemins vi-

---

(1) C'est pourquoi les esclaves publics couchaient auprès des portes et des murs. *l.* 1. *ff. des fonctions du préfet des gardes de nuit.*

factæ sunt (1), quarum memoria non extat, publicarum viarum numero sunt ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 33. *ad Sab.*

Nota. « Sed inter eas, et cæteras vias *militares* hoc interest, quod viæ militares exitum ad mare, aut in urbes, aut in flumina publica, aut ad aliam viam militarem habent : harum autem vicinalium viarum dissimilis conditio est. Nam pars earum in militares vias exitum habent, pars sine ullo exitu intermoriuntur ». *d. l.* 3. §. 1.

III. Via autem publica hoc interdicto vindicatur, quantovis tempore populus ea usus non fuerit.

Nam « *viam* publicam populus non utendo amittere non potest ». *l.* 2. *ff.* 43. 11. *de via publ. et itin.* Javol. *lib.* 10. *ex Cassio.*

TITULUS VIII.

Ne quid in loco publico vel itinere fiat.

QUATUOR interdicta hoc titulo proponuntur, de quibus singulis articulis agendum.

ARTICULUS I.

De interdicto quo prætor in loco publico illud ædificari vetat, ex quo damni quidpiam aliquis sentire posset.

I. « In lococo publico prætor prohibet ædificare, et interdictum proponit ». *l.* 1. Paul. *lib.* 64. *ad ed.*

« Prætor ait : « *Ne quid* in loco publico facias, inve eum » locum immittas, qua ex re quid illi damni detur; præter- » quam quod lege, senatusconsulto, edicto, decretove princi- » pum tibi concessum est. De eo quod factum erit, interdictum » non (2) dabo ». *l.* 2. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Et tam publicis utilitatibus quam privatorum, per hoc prospicitur. Loca enim publica utique privatorum usibus deserviunt, jure scilicet civitatis, non quasi propria cujusque : et tantum juris

---

(1) De quibus latius *tit. seq. art.* 2. §. 1.

(2) Negatio videtur expungenda, ex fide manuscriptorum a quibus eam Gothofredus abesse testatur; et sensus est, *de eo quod factum erit*, id est, de eo quod quis facere inchoaverit. Quod si negatio servetur, sensus est : Si tamen nemine prohibente ædificium factum erit; et ad finem perductum, interdictum non dabo. Ea de re enim (ut infra videb. §. 3.) interdictum duntaxat prohibitorium datur, non etiam restitutorium. Potest quoque retenta negatione ita textus interpungi, ut referatur ille ad id quod lege, senatusconsulto, decretove principis, facere permissum esset.

cinaux construits aux dépens des terrains particuliers (1), de tems immémorial ».

Observation. « Mais il y a entre ces chemins et les chemins militaires cette différence, que les chemins militaires aboutissent à la mer, à une rivière publique ou à un autre chemin militaire, et qu'il n'en est pas ainsi des chemins vicinaux ; puisque quelques-uns d'entre eux ont une issue sur des chemins militaires, et que d'autres n'en ont point du tout ».

III. On réclame une voie publique en vertu de cet interdit, quel que soit le tems pendant lequel le peuple n'en a point usé.

Car « le peuple ne peut pas perdre un chemin public par le non-usage ».

TITRE VIII.

Des interdits qui défendent de rien faire dans un lieu ou dans un chemin publics.

Ce titre contient quatre interdits, dont on va parler dans quatre articles séparés.

ARTICLE I.

De l'interdit par lequel le préteur défend de construire dans un lieu public, un édifice qui puisse causer du dommage à quelqu'un.

I. « Le préteur défend de bâtir dans un lieu public, et donne cet interdit pour en empêcher ».

« Le préteur dit : « Ne faites rien dans un lieu public, et n'y » déposez rien qui puisse nuire, à moins que vous n'en ayez ob- » tenu la permission par une loi, un sénatus-consulte, un édit, » ou un décret du prince. Je donnerai un interdit pour faire dé- » truire ce qui y aura été fait (2) ».

« Et par cet interdit, le préteur pourvoit non-seulement à l'intérêt du public, mais encore à celui des particuliers ; car les lieux publics sont destinés à l'usage des particuliers, qui en usent, non

(1) Dont il est parlé plus au long dans le titre suivant, *art.* 2. §. 1.

(2) La négation paraît devoir être effacée, d'après des manuscrits où Godefroy atteste qu'elle ne se trouve pas, et d'après le sens qui est *pour ce qui aura été fait*, c'est-à-dire, pour ce que quelqu'un aura commencé de faire ; et si on conserve cette négation le sens est : Si cependant un édifice a été commencé et achevé sans opposition de la part de personne, je ne donnerai point l'interdit. En effet, comme on le verra §. 3, on ne donne qu'un interdit prohibitoire, et non un interdit restitutoire à cet égard. On peut aussi, en retenant la négation, ponctuer le texte de manière à ce qu'il se rapporte à ce qu'il est permis de faire en vertu d'une loi, d'un sénatus-consulte ou d'un décret du prince.

habemus ad obtinendum (1), quantum quilibet ex populo ad prohibendum habet. Propter quod, si quod forte opus in publico fiet, quod ad privati damnum redundet, prohibitorio interdicto potest conveniri : propter quam rem, hoc interdictum propositum est ». *d. l.* 2. §. 2.

Circa hoc interdictum hæc quærenda sunt : 1°. ad quæ loca pertineat, et quibus personis competat ; 2°. quod opus fieri hoc interdicto prætor vetet ; 3°. quale sit illud interdictum, et quid in eo veniat; ubi notabimus specialem casum quo, propter damnum ex opere in publico facto, etiam ex lege duodecim Tabularum agebatur.

§. I. *Ad quæ loca hoc interdictum pertineat, et quibus competat.*

II. Ad loca publica pertinet. « Et *publici loci* appellatio quemadmodum accipiatur, Labeo definit ; ut et ad areas, et ad insulas, et ad agros, et ad vias publicas, itineraque publica pertineat ». *l.* 2. §. 3. Ul. *lib.* 68. *ad ed.*

Generaliter, « ad ea igitur loca hoc interdictum pertinet, quæ publico usui destinata sunt, ut, si quid illic fiat quod privato noceret, prætor intercederet interdicto suo ». *d. l.* 2. §. 5.

III. Mare non est locus publicus, sed communis. Tamen « adversus eum qui molem in mare projecit, interdictum utile (2) competit ei, cui forte hæc res nocitura sit ».

« Si autem nemo damnum sentit, tuendus est is qui in littore ædificat, vel molem in mare jacit ». *d. l.* 2. §. 8.

Consonat quod ait Celsus : « Maris communem usum omnibus hominibus, ut aeris, jactasque in id pilas, ejus esse qui jecerit. Sed id concedendum non esse, si deterior littoris marisve usus eo modo futurus sit ». *l.* 3. §. 1. *lib.* 39. *digest.*

Item ita demum, « Scævola lib. 5 Responsorum respondit, in littore jure gentium ædificare licere, nisi usus publicus impediret ». *l.* 4. *lib.* 5. *resp.*

IV. « Hoc interdictum ad ea loca quæ sunt in fisci patrimonio, non puto pertinere. In his enim neque facere quidquam, neque

(1) Id est, tantum juris habemus *ad obtinendum* ut his locis utamur sine alterius damno, et ut quod in eo nemine prohibente ædificavimus, servemus in usus nostros, quantum juris quisque habet *ad prohibendum* ne ædificemus, si cum damno ejus ædificare incipiamus.

(2) Non datur *directum*, quia mare est potius res communis quam locus publicus; prætor autem interdixit de *loco publico* : sed datur *utile*, quia eadem æquitas occurrit.

pas comme de leur chose privée, mais en vertu du droit de tous ; et chacun a autant le droit d'en user (1) qu'il avait celui d'empêcher que nous le fissions. C'est pourquoi, si quelqu'un a fait dans un chemin public un ouvrage qui porte dommage à un seul particulier, il peut être actionné en vertu d'un interdit prohibitoire : et c'est pour cela que celui-ci a été fait ».

Par rapport à cet interdit nous allons examiner, 1°. quels lieux il concerne et à quelles personnes il est donné ; 2°. quel édifice le préteur défend de construire par cet interdit ; 3°. quel est cet interdit et ce qui y entre ; où nous remarquerons le cas particulier où l'on peut agir en vertu de la loi des douze Tables pour le dommage causé par un ouvrage fait dans un lieu public.

§. I. *Quels lieux concernent cet interdit, et à quelles personnes il a été donné.*

II. Il concerne les lieux publics ; et « Labeon nous dit qu'il faut entendre par lieux publics, les places, les îles, les champs, les voies et les chemins publics ».

En général, « cet édit concerne donc tous les lieux destinés à l'usage public, de manière que le préteur intervient en vertu de cet édit, pour empêcher qu'on n'y fasse rien qui puisse nuire aux particuliers ».

III. La mer n'est pas un lieu public, mais un lieu commun. Cependant « on donne l'action utile de l'interdit (2) à celui à qui nuit une jetée construite dans la mer, contre celui qui l'a fait construire ».

« Mais il faut faire jouir celui qui a construit une jetée dans la mer ou un édifice sur son rivage, s'ils ne nuisent à personne ».

Cela s'accorde avec ce que dit Celse. « L'usage de la mer est commun à tous les hommes comme celui de l'air, et les piles qui y ont été jetées appartiennent à celui qui les y a jetées, à moins qu'elles ne rendent l'usage de la mer ou de ses rivages plus difficile pour les autres ».

« Scævola dit aussi, *livre* 5 *des Réponses*, qu'il est permis de bâtir sur le rivage de la mer pourvu que l'usage public n'en souffre pas ».

IV. « Je pense que cet interdit ne concerne pas les lieux qui sont dans le patrimoine du fisc ; car personne ne peut rien y faire

(1) C'est-à-dire, nous avons tellement le droit d'en user sans nuire à personne, que nous conservons l'usage de ce que nous y avons construit sans opposition, comme chacun avait le droit de nous empêcher de le construire s'il pouvait nuire.

(2) On ne donne pas l'action directe de cet interdit, parce que la mer est plutôt une chose commune qu'un lieu public, et que le préteur n'a eu en vue, dans cet interdit, que les lieux publics ; mais on en donne l'action utile parce que les raisons d'équité sont les mêmes.

prohibere privatus potest : res enim fiscales, quasi propriæ et privatæ principis sunt. Igitur si quis in his aliquid faciat, nequaquam hoc interdictum locum habebit : sed si forte de his sit controversia, præfecti eorum judices sunt ». *l.* 2. §. 4. Ulpian. *lib.* 68. *ad ed.*

V. Quamvis autem hoc interdictum sit de publico loco, non tamen est populare, quum privatæ duntaxat utilitatis persecutionem contineat.

Hinc, « ei, qui hoc interdicto experitur, ne quid in loco publico fiat, quo damnum privato detur : quamvis de loco publico interdicat, nihilominus procuratoris dandi facultas (1) est ». *l.* 6. Julian. *lib.* 43. *digest.*

§. II. *Quod opus fieri hoc interdicto prætor vetet.*

VI. Quodlibet opus hoc interdicto fieri vetatur, ex quo quis quidpiam damni sentiret.

Nec refert, novum ædificium extruatur, an vetus restauretur. Igitur, « si quis quod in publico loco positum habuit, reficere voluit, huic interdicto locum esse Aristo ait, ad prohibendum eum reficere ». *d. l.* 2. §. 7.

VII. Nec refert, venia impetrata, an citra veniam opus fiat. Igitur, « merito ait prætor, *qua ex re quid illi damni detur.* Nam quotiescumque aliquid in publico fieri permittitur, ita oportet permitti, ut sine injuria cujusquam fiat ; et ita solet princeps, quoties aliquid novi operis instituendum petitur, permittere ». *d. l.* 2. §. 10.

Igitur, etiam « si quis a principe simpliciter impetraverit ut in publico loco ædificet, non est credendus sic ædificare, ut incommodo alicujus id fiat ; neque sic conceditur : nisi forte quis hoc (2) impetraverit ». *d. l.* 2. §. 16.

VIII. « Damnum autem pati videtur, qui commodum amittit quod ex publico consequebatur, quale quale sit ». *d. l.* 2. §. 11.

« Proinde si cui prospectus, si cui aditus sit deterior, aut angustior, interdicto opus est ». *d. l.* 2. §. 12.

Igitur, « plane si ædificium hoc effecerit, ut minus luminis insula tua habeat, interdictum hoc competit ». *d. l.* 2. §. 14.

Hinc, « quum quidam velum in mæniano immissum haberet,

---

(1) Quam facultatem non habet qui populari actione agit : supra, *lib.* 3. *tit.* 3. *de procurat. n.* 13.

(2) *Hoc* ipsum expresse a principe. Fornerius noster sic accipit, *impetraverit a vicino :* neque enim alias (inquit) indulgere alicui solet princeps, quod alterum læderet.

ni empêcher d'y rien faire; parce que les propriétés du fisc sont les propriétés privées du prince. Si donc quelqu'un y fait quelque chose, l'interdit n'aura pas lieu pour cela; mais en cas de contestation ce sera aux préfets d'en connaître ».

V. Quoique cet interdit ait pour objet les lieux publics, il n'est cependant pas populaire, puisqu'il n'a lieu que pour l'utilité des particuliers.

C'est pourquoi, « celui qui intente cet interdit pour empêcher de faire dans un lieu public ce qui lui causerait un dommage privé, a la faculté de plaider par procureur (1), quoiqu'il intente l'interdit par rapport à un lieu public ».

§. II. *Quel ouvrage le préteur défend de faire par cet interdit.*

VI. Le préteur défend par cet interdit tout ouvrage qui peut nuire à qui que ce soit.

Il est même indifférent qu'on ait bâti un nouvel ouvrage ou qu'on en ait réparé un ancien. Ainsi, « si quelqu'un a voulu rétablir un ouvrage qu'il avait fait construire dans un lieu public, cet interdit aura lieu pour l'en empêcher ».

VII. Il est aussi indifférent qu'il en ait ou n'en ait pas demandé la permission. « Le préteur dit donc avec raison, *dont il puisse éprouver un dommage;* car toutes les fois qu'on permet de faire quelque chose dans un lieu public, ce doit toujours être sous la condition qu'il ne nuira à personne; et le prince est dans l'usage d'apposer cette clause à toutes les permissions de ce genre qu'il donne ».

D'où suit aussi que, « si le prince a accordé purement et simplement la permission de construire un édifice dans un lieu public, il n'est pas censé pour cela avoir permis de construire un édifice qui pourrait nuire, à moins qu'il ne l'ait dit expressément (2) ».

VIII. « Et on est censé éprouver un dommage toutes les fois qu'on perd un avantage qu'on retirait du lieu public, quel que puisse être cet avantage ».

« Ainsi celui qui avait un passage qui est devenu plus étroit ou plus difficile, ou des vues qui ont été bornées, peut invoquer cet interdit ».

D'où suit que, « si on fait un édifice qui intercepte les vues de votre maison, vous avez l'action de cet interdit ».

C'est pourquoi, « si quelqu'un avait placé sur sa terrasse un

---

(1) Faculté que n'a pas celui qui intente une action populaire. Voy. *liv.* 3, le titre *des fondés de procuration, n.* 13.

(2) Que le prince ne l'ait dit expressément. Notre Fournier interprète ces mots par : A moins qu'on n'en ait obtenu la permission du voisin, parce que, dit-il, le prince n'a coutume de permettre que sous cette condition, ce qui pourrait léser quelqu'un.

qui vicini luminibus officiebat; utile (1) interdictum competiit, *ne quid in publico immittas, qua ex re luminibus Gaii-Seii officias* ». *d. l.* 2. §. 6.

IX. Non videor autem tibi damnum dare, si commodum quod tibi intercipio, magis ex meo, quam ex publico loco capiebas.

Hinc, « si quid in loco publico ædificavero, ut ea, quæ ex meo ad te nullo jure defluebant, desinant fluere; interdicto me non teneri Labeo putat ». *d. l.* 2. §. 13.

X. Quod hactenus diximus, prohiberi per hoc interdictum opus quod fit in publico, ex quo quis damnum sentiret, limitationem patitur, quam ita refert Labeo.

Nimirum, « idem ait : Si in publico ædificem, deinde hoc ædificium ei obstet quod tu in publico ædificaveras : cessare hoc interdictum, quum tu quoque illicite ædificaveris : nisi forte tu jure tibi concesso ædificaveras ». *d. l.* 2. §. 15.

§. III. *Quale sit hoc interdictum, et quid in eo veniat.*

XI. « Hoc interdictum prohibitorium est ». *d. l.* 2. §. 1.

Illud enim duntaxat in eo venit, ut opus quod alicui nocituram esset, quis ædificare prohibeatur. Cæterum, « si quis nemine prohibente in publico ædificaverit, non esse eum cogendum tollere, ne ruinis urbs deformetur : et quia prohibitorium est interdictum, non restitutorium (2) ».

« Si tamen obstet id ædificium publico usui, utique is qui operibus publicis procurat, debebit id deponere : aut si non obstet, solarium ei imponere. Vectigal enim hoc, sic appellatur *solarium* ex eo quod pro solo pendatur ». *d. l.* 2. §. 17.

« Si tamen adhuc nullum opus factum fuerit, officio judicis continetur uti caveatur non fieri. Et ea omnia etiam in personam heredum, cæterorumque successorum erunt cavenda ». *d. l.* 2. §. 18.

XII. Observandum etiam quod, « sicut is qui nullo prohibente in loco publico ædificaverat, cogendus non est demolire, ne ruinis urbs deformetur : ita qui adversus edictum (3) prætoris ædificaverit, tollere ædificium debet; alioquin inane et lusorium prætoris imperium erit ». *l.* 7. Jul. *lib.* 48. *dig.*

---

(1) Ideo *utile* duntaxat, quia in privato factum erat, licet in publicum extenderetur.

(2) Diversa causa est loci sacri, ob favorem religionis : supra, *tit.* 6. *n.* 1.

(3) Id est, interdicto conventus, et a prætore prohibitus.

rideau qui interceptât le jour à son voisin, celui-ci aurait l'action utile de l'interdit (1) pour l'empêcher de lui intercepter ses jours ».

IX. Mais je ne suis pas censé vous porter dommage, si l'avantage dont je vous prive ne venait pas du lieu public, mais de celui qui m'appartenait.

C'est pourquoi, « si j'ai construit dans un lieu public un édifice pour empêcher que des eaux qui coulaient de mon terrain sur le vôtre continuassent d'y couler, et que je ne dusse pas les y laisser couler, Labeon dit que je ne suis pas tenu de l'interdit ».

X. Ce que nous avons dit jusqu'ici, que l'interdit défendait de faire dans un lieu public ce qui pourrait nuire à quelqu'un, souffre une restriction que rapporte Labeon de la manière suivante.

« Le même Labeon dit: Si je bâtis dans un lieu public un édifice qui nuise à celui que vous y aviez déjà bâti, l'interdit n'aura pas lieu contre moi, puisque vous aviez violé cet interdit vous-même en y bâtissant, à moins que vous n'en eussiez obtenu la permission ».

§. III. *Quel est cet interdit, et de ce qui y entre.*

XI. « Cet interdit est prohibitoire ».

En effet, il ne contient que la défense de faire un ouvrage qui nuirait à quelqu'un ; mais, « si un individu a bâti dans un lieu public, sans opposition de la part de personne, il ne doit pas être forcé d'enlever son édifice, non-seulement parce qu'il défigurerait la ville par des ruines, mais encore parce que cet interdit est prohibitoire et non restitutoire (2) ».

Si cependant cet édifice nuisait à l'usage public, celui qui est chargé des travaux publics devra le faire détruire, et s'il ne nuit pas, on doit lui imposer une redevance foncière qu'on appelle *solarium*, parce qu'elle est imposée sur le sol ».

« Mais si l'on n'a encore fait aucun ouvrage, c'est au juge qu'il incombe d'empêcher d'en faire; et tout cela s'étend aux héritiers et autres successeurs ».

XII. Il faut aussi observer que, « comme celui qui avait bâti dans un lieu public n'est pas forcé de démolir son ouvrage, parce qu'il défigurerait la ville par des ruines, de même celui qui aurait bâti en contravention à l'édit du préteur (3), serait tenu d'enlever le sien, parce qu'autrement le jugement du préteur serait sans effet et sa juridiction illusoire ».

---

(1) Par conséquent l'action utile seulement, parce que le rideau était placé dans un lieu privé, quoiqu'il s'étendît sur un lieu public.

(2) Il en est autrement d'un lieu sacré en faveur de la religion. Voyez ci-dessus, *tit.* 6. *n.* 1.

(3) C'est-à-dire, étant actionné en vertu de l'interdit, et le préteur le lui ayant défendu.

§. IV. *De speciali casu quo, propter damnum ex opere in loco publico facto, actio ex lege XII Tabularum competebat.*

XIII. « Si per publicum locum rivus aquæ ductus (1) privato nocebit (2), erit actio privato, ex lege XII Tabularum, uti noxa (3) domino caveatur ». *l.* 5. Paul. *lib.* 16. *ad ed.*

ARTICULUS II.

De interdicto quo vetatur quid fieri in via publica, quo deterior fieret.

XIV. « Ait prætor : « *In* via publica itinereve publico facere, » immittere quid, quo ea via, idve iter deterius sit, fiat veto ». *l.* 2. §. 20. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Hoc interdictum perpetuum et populare est; condamnatioque ex eo facienda est, quanti actoris intersit ». *d. l.* 2. §. 34.

Ad quas autem vias et ad quæ opera pertineat, videndum est.

§. I. *Ad quas vias hoc interdictum pertineat.*

XV. Ad vias publicas hoc interdictum pertinet. Quocirca observandum quod, « viarum quædam *publicæ* sunt, quædam *privatæ*, quædam *vicinales* ».

« *Publicas* vias dicimus, quas Græci Βασιλικας (id est *regias*), nostri prætorias, alii consulares vias appellant ».

« *Privatæ* sunt, quas agrarias quidam dicunt ».

« *Vicinales* sunt viæ quæ in vicis sunt, vel quæ in vicos ducunt. Has quoque publicas esse quidam dicunt : quod ita verum est, si non ex collatione (4) privatorum hoc iter constitutum est; aliter atque si ex collatione privatorum reficiatur (5). Nam si ex collatione privatorum reficiatur, non utique privata est. Refectio enim idcirco de communi fit, quia usum utilitatemque communem habet ». *d. l.* 2. §. 22.

---

(1) V. G. permissu principis : supra, *n.* 7. Alias, rivum ducere per publicum non licet.

(2) Id est, nocere possit. Utrum autem de hoc casu expresse ita sancitum fuerit in lege XII Tab. vide commentarium nostrum in *tab* 8. *cap.* 7.

(3) *Noxa*, id est, damnum quod patietur : *noxa* enim a *nocendo*.

(4) Quum enim *ex collatione privatorum* iter constitutum est, id est, quum solum non est publicum, sed privati illud contulerunt, via non publica, sed privata est. Cæterum si hujus collationis memoria non extat, publica esse censetur. *tit. præced. n.* 2.

(5) Non ideo minus est publica.

§. IV. *Du cas particulier où l'on donnait l'action de la loi des XII Tables, pour le dommage causé par un ouvrage fait dans un lieu public.*

XIII. « Si une conduite d'eau pratiquée dans un lieu public (1) doit nuire à un particulier (2), celui-ci aura action en vertu de la loi des douze Tables, pour se faire donner caution du dommage (3) par celui qui a construit cet aqueduc ».

ARTICLE II.

De l'interdit qui défend de rien faire dans un chemin public qui puisse le détériorer.

XIV. « Le préteur dit : « Je défends qu'on fasse ou qu'on dé» pose rien dans une voie ou chemin publics, qui puisse les dé» tériorer ».

« Cet interdit est perpétuel et populaire, et la condamnation qui en résulte égale à l'intérêt du demandeur ».

Mais il faut voir à quels chemins et à quels ouvrages il est applicable.

§. I. *A quels chemins cet interdit est applicable.*

XV. Cet édit concerne les chemins publics ; sur quoi il faut observer que, « les chemins sont publics, privés, ou vicinaux ».

« Nous appelons chemins publics, ceux que les Grecs appelaient chemins royaux, et qui sont maintenant appelés prétoriens par les uns, consulaires par les autres ».

« Les *chemins privés* sont ceux que quelques-uns appellent agraires ».

« Les *chemins vicinaux* sont ceux qui traversent les villages ou y conduisent. Quelques personnes les appellent aussi chemins publics; ce qui est vrai quand il n'ont pas été faits aux dépens des particuliers (4) ; quoique les particuliers soient chargés de leur entretien (5), car ils ne sont pas chemins privés pour cela, parce que leur réparation doit être commune comme leur utilité ».

---

(1) Par exemple, par la permission du prince. (Voyez ci-dessus, *n.* 7.) Il n'est pas autrement permis de conduire un ruisseau sur un lieu public.

(2) C'est-à-dire, qui puisse nuire ; mais voyez notre commentaire sur la *tab.* 8. *ch.* 7, et si la loi des XII Tables a expressément statué sur ce cas.

(3) C'est-à-dire, le dommage ; car *noxa* vient de *nocere*.

(4) Lorsqu'un chemin a été fait aux dépens des particuliers, c'est-à-dire, que le sol n'en n'était pas pubilc, ce n'est pas un chemin public, mais un chemin privé ; et cependant s'il existe de tems immémorial il est public. Voy. le titreprécé dent.

(5) Il n'en est pas moins public.

Item sciendum quod « privatæ viæ dupliciter accipi possunt : vel hæ quæ sunt in agris quibus imposita est servitus, ut ad agrum alterius ducant : vel hæ quæ in agros ducunt, per quas omnibus permeare liceat, in quas exitur de via consulari ; et sic post illam excipit via, vel iter, vel actus ad villam ducens Has ergo quæ post consularem excipiunt, in villas vel in alias colonias ducentes, putem etiam ipsas publicas (1) esse ». *d. l.* §. 32.

Quum autem ait prætor in via publica, non requirit ut sit consularis via. Sed « viam *publicam* eam dicimus, cujus etiam solum publicum est. Non enim sicuti in privata via, ita et in publica accipimus. Viæ privatæ solum alienum est ; jus tantum eundi et agendi nobis competit. Viæ autem publicæ solum publicum est ; relictum ad directum (2) certis finibus latitudinis ; ab eo qui jus publicandi (3) habuit, ut ea publice iretur, commearetur ». *d. l.* 2. §. 21.

XVI. « Hoc interdictum tantum ad vias rusticas pertinet, ad urbicas vero non : harum enim cura pertinet ad magistratus (4) ». *d. l.* 2. §. 24.

Unde in urbicis, « si viæ publicæ exemptus commeatus sit, vel via coarctata, interveniunt magistratus ». *d. l.* 2. §. 25.

§. II. *Quod opus hoc interdicto fieri vetetur.*

XVII. Hoc interdicto vetatur quidlibet in via fieri aut immitti, quo via deterior fieret.

Nam, « deinde ait prætor : « *Quo* ea via idque iter deterius sit, « vel fiat ».

« Hoc, sive statim deterior via sit, sive postea. Ad hoc enim pertinent hæc verba, *sit*, *fiat*. Etenim quædam sunt talia, ut statim facto suo noceant ; quædam talia ut in præsentiarum quidem nihil noceant, in futurum autem nocere debeant ». *d. l.* 1. §. 31.

« Deteriorem autem viam fieri, sic accipiendum est, si usus ejus ad commeandum corrumpatur, hoc est, ad eundum vel agendum ; ut, quum plana fuerit, clivosa fiat, vel ex molli aspera, aut augustior ex latiore, aut palustris ex sicca ». *d. l.* 2. §. 32.

---

(1) Scilicet quoad usum. Quoad solum autem, ita, si memoria non extat ex collatione privatorum agrorum constitutas esse.

(2) Quia viæ omnes directæ sunt, prout locus ipse patitur ; earum tantum latitudine definita.

(3) Principe aut senatu.

(4) Ædiles scilicet (infra, *tit.* 10.) non ad prætorem, cui juris dicundi cura unice incumbit.

Il faut aussi savoir que « les chemins privés sont de deux sortes; il y en a qui sont dans les champs en vertu d'une servitude imposée pour conduire d'un fonds de terre à un autre; et d'autres par lesquels il est permis à tout le monde de passer, où l'on entre par un chemin consulaire, et qui aboutissent à un autre chemin qui conduit à un village. Je pense donc que ceux qui viennent d'un chemin consulaire, et aboutissent à un village ou à une métairie, sont aussi des chemins publics (1) ».

Mais, comme le préteur dit *dans un chemin public*, il n'est pas nécessaire que ce soit un chemin consulaire; mais « nous appelons chemin *public* celui dont le sol est lui-même public; parce qu'il n'en est pas des chemins publics comme des chemins privés. Le sol d'un chemin privé appartient toujours au propriétaire du terrain qui l'a formé; les autres n'ont que le droit d'y passer à pied, à cheval ou en voiture; au lieu que celui d'un chemin public appartient au public, et a été laissé en ligne droite (2) et dans une certaine largeur, par celui qui en avait le droit (3) pour servir de passage au public ».

XVI. « Cet interdit ne regarde que les chemins ruraux, et ne concerne point les rues des villes dont les magistrats sont chargés de prendre soin (4) ».

C'est pourquoi, par rapport à celles-ci, « si le passage en a été rétréci ou fermé, des magistrats interviennent pour le faire rétablir ».

§. II. *Quel ouvrage cet interdit défend de faire.*

XVII. Cet interdit défend de faire ou de déposer dans un chemin public tout ce qui peut le détériorer.

Car « le préteur ajoute : « *Tout* ce qui peut détériorer ce che- » min ».

« Soit actuellement ou par la suite; car c'est ce que signifient les mots du préteur *sit*, *fiat*. En effet, il y a des choses qui nuisent sur-le-champ; et d'autres, quoiqu'elles ne nuisent pas actuellement, doivent nuire dans la suite ».

« Mais par détériorer un chemin, il faut entendre en rendre l'usage plus difficile, comme le rendre montueux s'il était uni, raboteux s'il était doux, plus étroit s'il était large, ou marécageux s'il était sec ».

---

(1) Quant à l'usage. Quant au sol, il n'en est ainsi qu'autant qu'il existe de tems immémorial.

(2) Parce que les chemins sont droits autant que le terrain peut le permettre, et que leur largeur peut être seule déterminée.

(3) Par le prince ou par le sénat.

(4) C'est-à-dire, les édiles (voyez ci-après, titre 10); et non le préteur qui est uniquement chargé de rendre la justice.

Circa hanc rem, « scio tractatum, an permittendum sit specus et pontem per viam publicam facere? et plerique probant, interdicto eum teneri : non enim oportere eum deteriorem viam facere ». *d. l.* 2. §. 33.

Quum immitti id vetetur quo via deterior fieret, hinc « si quis cloacam in viam publicam immitteret, exque ea re minus habilis via per cloacam fiat, teneri eum Labeo scribit : immisisse enim eum videri ». *d. l.* 2. §. 26.

« Proinde et si fossam quis in fundo suo fecerit, ut ibi aqua collecta in viam decurrat, hoc interdicto tenebitur : immissum enim habere, etiam hunc videri ». *d. l.* 2. §. 27.

« Idem Labeo scribit, si quis in suo ita ædificaverit, ut aqua in via collecta restagnet, non teneri eum interdicto : quia non immittit aquam, sed non recipit. Nerva autem melius scribit, utrumque teneri ». *d. l.* 2. §. 28.

XVIII. « Plane, si fundus viam publicam contingat, et ex eo aqua derivata deteriorem viam faciat, quæ tamen aqua ex vicini fundo in tuum veniat: si quidem necesse habeas eam aquam recipere, interdictum locum habebit adversus vicinum tuum; si autem necesse non sit, non teneri vicinum tuum, te tamen teneri : eum enim videri factum habere (1), qui usum ejus aquæ habeat ».

« Idem Nerva scribit, si tecum interdicto agatur, nihil ultra te facere cogendum, quam ut arbitratu ejus qui tecum experitur, cum vicino experiaris. Cæterum aliter observantibus, futurum ut tenearis, etiamsi jam bona fide cum vicino egeris, neque per te stet quominus arbitratu actoris cum vicino experiaris ». *d.* §. 28. *v. plane.*

XIX. « Idem ait, si odore solo locus pestilentiosus fiat (2), non esse ab re, de ea interdicto uti ». *d. l.* 2. §. 29.

« Hoc interdictum etiam ad ea quæ pascuntur (3) in via publica itinereve publico, et deteriorem faciunt viam locum habet ». *d. l.* 2. §. 30.

---

(1) Vide mox infra, *n.* 21.

(2) Ut si quis circa viam publicam instituat sulphurariam officinam ex qua cœlum corrumpatur.

(3) Puta, si quis in via pastum ducat porcos, qui solum fodiant.

A cet égard, « je sais qu'on a examiné la question de savoir s'il était permis de faire des galeries sous un chemin public, et des ponts sur ce même chemin ; mais la plupart des jurisconsultes ont pensé que cela était défendu comme pouvant le détériorer ».

Comme il est défendu de jeter rien sur un chemin public qui puisse le détériorer, « si quelqu'un dirigeait un égout sur un chemin public, et que le passage en devînt plus incommode ; Labeon dit qu'il serait tenu de l'interdit, comme ayant jeté sur un chemin public quelque chose qui pouvait lui nuire ».

« D'où suit que si quelqu'un a fait dans son terrain un fossé, pour que les eaux qui s'y rassembleraient coulassent dans le chemin, il sera tenu de cet interdit ; parce qu'il sera aussi censé avoir jeté dans le chemin quelque chose qui lui nuirait ».

« Le même Labeon dit que si quelqu'un a bâti dans son terrain un édifice qui a fait stagner les eaux dans le chemin, il ne sera pas tenu de l'interdit, parce qu'il n'a pas jeté les eaux sur le chemin, et qu'il n'a fait que cesser de les recevoir sur son terrain. Mais Nerva dit avec plus de raison qu'il doit aussi en être tenu ».

XVIII. « Si un fonds de terre touche un chemin public, et que les eaux qui en découlent rendent le chemin plus mauvais, mais que ces eaux viennent du terrain de votre voisin, et que vous soyez obligé de les recevoir, l'interdit aura lieu contre ce voisin. Si cependant vous n'y êtes pas forcé, ce sera vous qui serez tenu de l'interdit et non votre voisin ; parce que cette charge est celle de celui qui a l'usage de l'eau (1) ».

« Le même Nerva dit que si on intente contre vous l'action de l'interdit, vous ne pouvez être forcé qu'à exercer la même action contre votre voisin ; mais que si vous ne l'exercez pas, il arrivera que vous en serez seul tenu, quoique vous ayez agi de bonne foi avec votre voisin, et que ce ne soit pas de votre faute si vous ne lui avez pas reporté l'action du demandeur ».

XIX. « Le même Nerva dit encore que quand on n'aurait fait que rendre le chemin contagieux par une mauvaise odeur (2), il y aura lieu à l'interdit ».

« Cet interdit a aussi lieu pour les détériorations faites à un chemin par les animaux qu'on y a fait paître (3) ».

---

(1) Voyez ci-après, *n.* 21.

(2) Comme si quelqu'un établissait, sur le bord d'un chemin public, une souffrière dont l'odeur infecterait l'air.

(3) Par exemple, si quelqu'un fait paître, dans un chemin public, des pourceaux qui en labourent le sol.

ARTICULUS III.

De interdicto quo prætor jubet tolli opus quo via deterior sit aut fiat.

XX. « Prætor ait : « *Quod* in via publica, itinereve publico fa-
» ctum, immissum habes, quo ea via idve iter deterius sit, fiat,
» restituas ». *d. l.* 2. §. 35.

« Hoc interdictum ex eadem causa proficiscitur, ex qua et superius. Et tantum interest, quod hoc restitutorium, illud prohibitorium est ». *d. l.* 2. §. 36.

« Interdictum hoc non esse temporarium sciendum est : pertinet enim ad publicam (1) utilitatem ». *d. l.* 2. §. 44.

XXI. « Hoc interdicto non is tenetur, qui in via aliquid fecit, sed is qui factum habet. Proinde si alius fecit, alius factum habet, is tenetur qui factum habet. Et est hoc utilius; quia is potest restituere, qui factum, immissumve habet ». *d. l.* 2. §. 37.

« Habere eum dicimus, qui utitur, et jure possessionis fruitur, sive ipse opus fecit, sive ex causa emptionis vel conductionis, vel legato, vel hereditate, vel quo alio modo adquisiit ». *d. l.* 2. §. 38.

XXII. Non autem hoc interdicto tenetur quis, nec *habere* opus intelligitur, ex eo solo quod opus quod alter et alterius fundi causa fecit, ipsius quoque fundo utile sit.

Recte enim supradictus « idem Labeo scribit, si vicinus meus viam opere corruperit, quamvis opus quod fecit, tam mihi quam ipsi utile sit : [tamen] si is vicinus fundi sui causa id fecerit, me tamen non posse hoc interdicto conveniri; si autem communiter hoc opus fieri curaverimus, utrumque nostrum teneri ». *d. l.* 2. §. 41.

XXIII. « Hoc interdictum locum habet, etiam adversus eum qui dolo malo fecit quominus possideret, vel haberet. Etenim parem esse conditionem oportet ejus qui quid possideat vel habeat, atque ejus cujus dolo malo factum sit quominus possideret, vel haberet. Et mihi videtur vera Labeonis sententia ». *d. l.* 2. §. 42.

XXIV. Is demum hoc interdicto tenetur, qui habet aut dolo desiit habere rem per quam via deterior facta est. « Unde Ofilius

---

(1) Hæc sola ratio non sufficit : nam *populares* actiones ad publicam utilitatem pertinent, et tamen eas omnes annuas esse infra videb. *lib.* 47. *tit.* 23. *de popul. act.* Sed ideo hoc interdictum est perpetuum, quia causa publicæ utilitatis ad quam pertinet, ea est quæ perpetuo durat donec opus tollatur.

ARTICLE III.

De l'interdit par lequel le préteur ordonne la destruction d'un ouvrage qui détériore ou doit détériorer un chemin.

XX. « Le préteur dit « que vous répariez le dommage que vous » aurez fait dans une voie ou un chemin publics, en y construi- » sant ou y déposant quelque chose qui l'a détérioré ou devait » le détériorer ».

« Cet interdit procède des mêmes causes que le précédent; et la différence entre l'un et l'autre est que le précédent est prohibitoire, et que celui-ci est restituoire ».

« Il faut savoir que cet interdit n'est point temporaire, parce qu'il a pour objet l'utilité publique (1) ».

XXI. « Celui qui a fait quelque chose dans un chemin n'est pas tenu de cet interdit, mais celui qui en jouit; ainsi celui qui jouit de la chose faite en est tenu, et celui qui l'a faite ne l'est pas; ce qui est très-juste; car il n'y a que le premier qui puisse rétablir les choses dans le premier état ».

« Par celui qui jouit de la chose, nous entendons celui qui en a la possession, soit qu'il ait fait lui-même l'ouvrage, soit qu'il ait été fait par celui qui lui a vendu, donné en location, laissé en legs par institution d'héritier, ou transmis de quelque manière que ce soit ».

XXII. Mais celui qui n'est pas censé avoir fait d'ouvrage n'est pas tenu de cet interdit, pour cela seul qu'un autre en a fait un qui est aussi utile à son fonds de terre.

Car c'est avec raison que « le même Labeon dit : Si mon voisin a fait un ouvrage qui a détérioré le chemin public, quoique cet ouvrage ne soit utile qu'à lui, s'il l'a fait pour son fonds de terre, je ne pourrai pas être actionné à raison de cet ouvrage; mais si nous l'avons fait faire l'un et l'autre pour notre utilité commune, nous en serons tenus l'un et l'autre ».

XXIII. « Cet interdit a lieu même contre celui qui a cessé par dol de posséder la chose ou d'en jouir, parce que celui qui a cessé par dol de posséder doit être de même condition que celui qui possède; cette opinion de Labeon me paraît juste ».

XXIV. Il n'y a que celui qui possède ou a cessé par dol de posséder la chose par laquelle le chemin a été détérioré qui soit

---

(1) Cette raison n'est pas suffisante; car les actions populaires sont aussi fondées sur l'utilité publique, et cependant sont toutes annuelles, comme on le verra *liv.* 47, au titre *de l'action populaire;* mais cet interdit est perpétuel, parce que la raison de l'utilité publique, à laquelle il se rapporte, dure jusqu'à ce que l'ouvrage soit détruit.

putat, eum qui pro derelicto reliquit id opus quod fecit (si viam publicam corrupit, et reliquit), non teneri hoc interdicto. Non enim habet quod fecit. Sed an in eum actio debeat dari, videbimus? Et puto utile interdictum competere: ut quod in via publica ædificavit, restituat ». *d. l.* 2. §. 39.

Hinc etiam, « si ex fundo tuo arbor in via publica sic ceciderit, ut itineri sit impedimento, eamque pro derelicto habeas : non teneri te Labeo (1) scribit. Si tamen (inquit) actor sua impensa arborem tollere paratus fuerit, recte tecum acturum interdicto *de via publica reficienda* (2). Sed si pro derelicto non habeas, recte tecum agi hoc interdicto ». *d. l.* 2. §. 40.

XXV. Superest ut videamus quid veniat in hoc interdicto : nimirum ut res restituatur.

« *Restituas*, inquit. Restituere videtur, qui in pristinum statum reducit, quod fit, sive quis tollit id quod factum est, vel reponat quod sublatum est, et interdum suo sumptu. Nam si ipse cum quo quis interdixit, fecerit, vel jussu ejus alius, aut ratum habitum sit quod fecit : ipse suis sumptibus debet restituere. Si vero nihil horum intervenit, sed habet factum, tunc dicemus, patientiam solam eum præstare debere ». *d. l.* 2. §. 43.

Quid porro, nisi restituatur? « Condemnatioque ex eo facienda est, quanti actoris intersit tolli quod factum est ». *d. l.* 2. §. 44. *v. condemnatio.*

ARTICULUS IV.

De interdicto quo prætor vetat ne quisquam per viam ire agere prohibeatur.

XXVI. « Prætor ait : « *Quominus* illi via publica itinereve » publico, ire agere liceat, vim fieri veto ». *d. l.* 2. §. 45.

Hoc interdictum ad vias duntaxat pertinet, non ad cæteras res quæ publicæ sunt aut communes. Hinc, « si quis in mari piscari aut navigare prohibeatur, non habebit interdictum. Quemadmodum nec is qui in campo publico ludere, vel in publico balineo lavare, aut in theatro spectare arceatur. Sed in omnibus his casibus, injuriarum actione utendum est ». *d. l.* 2. §. 9.

---

(1) Juris enim regula est, ut de damno quod ex re mea datum est citra meam culpam, non teneatur ultra rei meæ pretium.

(2) De quo infra, *tit.* 11. Et quidem aget, si prohiberes eum hanc arborem tollere, et viam reficere.

tenu de cet interdit. « C'est pourquoi Ofilius pense que celui qui a abandonné l'ouvrage qu'il avait fait et qui a détérioré le chemin, n'est pas tenu de cet interdit; parce qu'il ne possède plus l'ouvrage qu'il avait fait. Mais n'a-t-on point d'action contre lui? Je pense qu'on a l'action utile de l'interdit pour lui faire détruire cet ouvrage ».

C'est pourquoi aussi « Labeon pense que s'il est tombé de votre fonds de terre dans le chemin un arbre qui en ferme le passage, et que vous ayez abandonné cet arbre, vous n'êtes pas tenu de l'édit (1); mais que cependant si le demandeur veut faire enlever l'arbre à ses dépens, il pourra intenter l'action de l'interdit qui ordonne de faire réparer le chemin (2); et que si vous n'abandonnez pas l'arbre, il pourra invoquer contre vous cet interdit ».

XXV. Il nous reste à examiner ce qui entre dans cet interdit; c'est-à-dire, la réparation qu'il ordonne.

« Il dit, *vous réparerez :* celui qui rétablit les choses dans leur premier état, en enlevant ce qui a été fait, ou en rétablissant ce qui avait été détruit à ses dépens, est censé faire la réparation prescrite; parce que si celui contre qui on intente l'action de l'interdit a fait lui-même l'ouvrage, l'a fait faire par un autre, ou a approuvé celui qui l'avait fait, il est tenu lui-même de la réparation; mais s'il n'a rien fait de tout cela, et qu'il possède ce qui a été fait, nous dirons qu'il doit seulement souffrir qu'on le détruise ».

Qu'arrivera-t-il enfin si le dommage n'est pas rétabli? « Il s'ensuivra une condamnation relative à l'intérêt qu'avait le demandeur à ce que l'ouvrage fût détruit ».

ARTICLE IV.

De l'interdit par lequel le préteur défend d'empêcher personne de passer par un chemin.

XXVI. « Le préteur dit : « Je défends qu'on fasse violence à » personne pour l'empêcher de passer par un chemin public ».

Cet interdit n'étant relatif qu'aux chemins, ne concerne aucune des autres choses publiques ou communes. C'est pourquoi « si quelqu'un a été empêché de pêcher ou de naviguer sur la mer, il n'aura point l'action de cet interdit, non plus que s'il eût été empêché de jouer dans une place publique, de se baigner dans un bain public, ou d'entrer dans une salle de spectacle; mais il pourra dans tous ces cas intenter l'action en injures ».

---

(1) Car la raison de droit est que je ne sois tenu du dommage causé par ma chose, sans qu'il y ait de ma faute, qu'à la concurrence de la valeur de ma chose.

(2) Dont on parlera ci-après, titre 11. Il aura même cette action si vous l'empêchez d'enlever cet arbre et de réparer le chemin.

TITULUS IX.

De loco publico fruendo.

I. « PRÆTOR ait : « *Quominus* loco publico, quem is, cui locandi jus fuerit, fruendum alicui locavit, ei qui conduxit sociove ejus, e lege locationis frui liceat, vim fieri veto ». *l.* 1. Ulpian. *lib.* 68. *ad ed.*

« Interdictum hoc publicæ utilitatis causa proponi palam est. Tuetur enim vectigalia publica, dum prohibetur quis vim facere ei qui ad fruendum conduxit ». *d. l.* 1. §. 1.

Tunc autem locum habet, quum conductores prohibentur frui eo modo quo ex lege locationis frui deberent.

Nam « ait prætor : *Quominus e lege locationis frui liceat.* Merito ait, *e lege locationis :* ultra legem enim, vel contra legem non debet audiri, qui frui desiderat ». *d. l.* 1. §. 3.

II. Observandum tamen quod « concedi solet, ut imagines et statuæ, quæ ornamento reipublicæ sunt futuræ, in publicum ponantur ». *l.* 2. Paul. *lib.* 5. *sentent.*

Nec eas poni prohibere conductor potest, quasi frui prohiberetur. Cujac. *in paratit. ad h. tit.*

III. Hoc interdictum conductoribus et sociis eorum datur. « Sed si simul veniant ad interdictum movendum ipse qui conduxerit et socius ejus : magis est, ut ipse ductor præferatur ». *sup. d. l.* 1. §. 2.

TITULUS X.

De via publica, et si quid in ea factum esse dicatur.

HIC titulus est de viis urbicis. Si quid in his fiat quo deteriores fierent, nullum interdictum proponitur; sed huic rei jure suæ potestatis occurrunt ædiles-curules.

Quod sit autem officium ædilium circa curam viarum, hic exponitur.

Οι αστυνομικοι etc. (id est) « ædiles studeant, ut quæ secundum civitates sunt viæ, adæquentur (1), et effluxiones (2) non noceant domibus, et pontes fiant, ubicumque oportet ». *l* 1. *ex lib. sing.* Papin. *de offic. ædilium.*

« Studeant etiam ne eorum aut aliorum parietes, etiam domorum, qui ad viam ducunt, sint caduci. Sed, ut oportet, emundent domini domorum, et construant. Si autem non emundaverint, ne-

(1) Adæquare, *aplanir.*

(2) *Ravines d'eau.*

TITRE IX.

De la jouissance des terrains publics.

I. « Le préteur dit : « Je défends qu'on fasse violence à celui » qui a pris en location un terrain public de celui qui avait droit » de le lui affermer, ou à son associé pour les empêcher d'en » jouir suivant les conditions de la location ».

« Il est évident que cet édit a été fait pour l'utilité publique; puisqu'il conserve les revenus publics en défendant de faire violence à ceux qui ont affermé les biens publics ».

Mais il a lieu aussi lorsque ceux qui les ont affermés sont empêchés d'en jouir aux conditions de la location.

Car, « le préteur dit : *Quominus e lege locationis frui liceat* : et c'est avec raison qu'il dit *e lege locationis ;* car on ne doit pas écouter celui qui demanderait à en jouir autrement ou d'une manière contraire ».

II. Il faut cependant observer que « la coutume est de permettre de placer des tableaux et des statues dans les lieux publics pour leur décoration ».

Et que le fermier ne peut pas en empêcher sous prétexte que ce serait le troubler dans sa jouissance.

III. Cet interdit est donné aux fermiers des biens publics et à leurs associés ; « mais si celui à qui ils ont été affermes et son associé intentaient cet interdit en même tems, il ne faudrait écouter que le premier ».

TITRE X.

Des chemins publics, et de ce qui y a été fait.

Ce titre regarde les rues des villes. Il n'y a aucun interdit sur ce qui y est fait pour les détériorer ; mais les édiles curules sont chargés d'empêcher qu'elles le soient.

On traite ici du pouvoir de ces édiles par rapport au soin des rues des villes et des chemins circonvoisins.

I. « Les édiles sont chargés de faire aplanir (1) les chemins circonvoisins des villes et les rues ; d'empêcher qu'il ne s'y forme des ravines d'eau (2) qui nuisent aux maisons ; et de faire faire tous les ponts nécessaires ».

« Ils sont aussi chargés d'empêcher que leurs murs, ceux des autres, et les maisons qui donnent sur les rues ne tombent en ruines, et d'obliger les propriétaires de ces maisons à les construire

(1) Aplanir.

(2) Ravines d'eau.

que construxerint, mulctent eos, quousque firmos effecerint ». *d. l.* 1. §. 1.

« Curent autem ut nullus effodiat vias, neque subruat, neque construat in viis aliquid. Si autem servus quidem fuerit, ab obviante fustigetur : si liber, demonstretur ædilibus, ædiles autem mulctent secundum legem, et quod factum est, dissolvant ». *d. l.* 1. §. 2.

« Construat autem vias publicas unusquisque secundum propriam domum ; et aquæductus purget, qui sub dio sunt, id est, cœlo libero ; et construat ita, ut non prohibeatur vehiculum transire. Quicumque autem mercede habitant, si non construat dominus, ipsi construentes computent dispendium in merecedem ». *d. l.* 1. §. 3.

« Studeant autem ut ante officinas nihil projectum sit, vel propositum; præterquam si fullo vestimenta siccet, aut faber currus exterius ponat. Ponant autem et hi, ut non prohibeant vehiculum ire ». *d. l.* 1. §. 4.

« Non permittant autem rixari in viis, neque stercora projicere, neque morticina (1), neque pelles jacere ». *l.* 1. §. 5.

TITULUS XI.

De via publica et itinere publico reficiendo.

I. « PRÆTOR ait : « *Quominus* illi viam publicam iterve publicum » aperire, reficere liceat, dum ne ea via, idve iter deterius fiat, » vim fieri veto ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

Ei qui viam reficit, nimirum eam aperit aut purgat, hoc interdictum datur.

« Viam *aperire*, est ad veterem altitudinem latitudinemque restituere. Sed et purgare, refectionis portio est. *Purgari* autem proprie dicitur, ad libramentum proprium redigere, sublato eo quod super eam esset. Reficit enim et qui aperit, et qui purgat, et omnes omnino qui in pristinum statum reducunt ». *d. l.* 1. §. 1.

« Quod si quis in specie refectionis deteriorem viam facit, impune vim patietur.

« Propter quod, neque latiorem, neque longiorem, neque altiorem, neque humiliorem viam, sub nomine refectionis, is qui interdicit (2) potest facere ; vel in viam terrenam, glaream injicere, aut sternere viam lapide, quæ terrena sit; vel contra, lapide stratam, terrenam facere ». *d. l.* 1. §. 2.

---

(1) *Ni charognes, ni peaux de bêtes mortes.*

(2) Id est, is cui interdictum hoc competit, nimirum is quis reficit viam.

ou à les réparer de la manière prescrite, comme de leur infliger des amendes pour les y forcer ».

« Ils doivent aussi avoir soin d'empêcher de faire des fouilles dans les rues et d'y faire des constructions, en faisant fustiger l'esclave qui contreviendrait à leurs ordres, en infligeant une amende à un homme libre qui se le permettrait, et en faisant détruire ce qu'ils auraient fait ».

Mais chacun doit devant sa maison entretenir la rue, nettoyer l'aqueduc qui y passe, et construire s'il en a besoin de manière à ne pas embarrasser le passage. Si les propriétaires ne le font pas, les locataires sont autorisés à le faire faire, et à imputer leurs dépenses à cet égard sur leur loyer ».

« Ils doivent aussi empêcher qu'il ne soit rien jeté ou déposé devant leurs boutiques, si ce n'est qu'un ouvrier de foulon ait besoin de faire sécher ses habits, ou un charron d'y tenir une voiture à réparer; et encore doivent-ils ne pas embarrasser le passage ».

« Ils doivent aussi empêcher que des rixes n'aient lieu dans les rues, qu'on n'y jette des immondices, des charognes ou des peaux de bêtes mortes (1) ».

TITRE XI.

Des réparations à faire aux chemins publics.

I. « Le préteur dit : « Je défends de faire violence à personne » lorsqu'il voudra ouvrir un chemin public ou le réparer, pourvu » qu'il ne le détériore pas ».

Cet interdit est donné à celui qui ouvre, répare ou nettoie un chemin public.

« Par *ouvrir* un chemin public, on entend le remettre à son ancienne hauteur, ou lui rendre son ancienne largeur; le *nettoyer* est en partie le réparer; mais c'est proprement le rétablir à son ancien niveau, et en enlevant ce qui l'avait détruit; car celui qui ouvre un chemin, le nettoie ou le remet dans son premier état de quelque manière que ce soit, est censé le réparer ».

Mais « celui qui, sous prétexte de réparer un chemin, le détériore, peut impunément en être empêché ».

« C'est pourquoi celui à qui cet interdit est donné (2) ne peut, sous prétexte de réparer un chemin, le faire plus long ou plus large, plus haut ou plus bas qu'il n'était; ni mettre du gravier sur un chemin de terre, ni couvrir de terre un chemin qui était pavé ».

---

(1) Ni charognes, ni peaux de bêtes mortes.

(2) C'est-à-dire, celui qui répare un chemin.

« Interdictum hoc perpetuo dabitur, et omnibus (1), et in omnes : et habet condemnationem in id quod actoris intererit ». *d. l.* 1. §. 3.

II. Circa refectionem viarum publicarum, hic duo obiter observa ;

Et « 1°. qui viam publicam exaraverit, ad munitionem ejus solus compellitur ». *l.* 3. §. 1. Paul. *lib.* 1. *sent.*

2°. « Si in agrum vicini viam publicam quis rejecerit, (tantum) in eum viæ rejectæ actio (2) dabitur, quanti ejus interest, cujus fundo injuria irrogata est ». *d. l.* 3. *pr.*

TITULUS XII.

De fluminibus : ne quid in flumine publico ripave ejus fiat quo pejus navigetur.

De *fluminibus* est hic titulus cum tribus sequentibus. Specialiter nempe circa flumina prætor, quemadmodum et supra circa loca publica viasque, plura interdicta proposuit, ad publicam utilitatem, liberumque et tutum commeatum pertinentia.

Et primo in hoc titulo duo interdicta proponuntur : alterum quo vetatur fieri, alterum quo jubetur restitui.

ARTICULUS I.

De interdicto quo prohibetur fieri in flumine aut ripa aliquid unde pejus navigetur.

I. « Ait prætor : « *Ne quid* in flumine publico, ripave ejus fa-
» cias ; ne quid in flumine publico, neve in ripa ejus immittas,
» quo statio iterve navigio deterior sit, fiat ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

§. I. *Ad quæ flumina hoc interdictum pertineat.*

II. Prius præmittendum quid sit flumen, et quotuplex fluminum species.

« *Flumen* a rivo magnitudine discernendum est, aut existimatione circum colentium ». *d. l.* 1. §. 1.

« Item fluminum quædam sunt *perennia*, quædam *torrentia*. Perenne est, quod semper fluat, αενναος torrens ο χειμαρρους, (id est) hyeme fluens. Si tamen aliqua æstate exaruerit, quod alioquin perenne fluebat ; non ideo minus perenne est ». *d. l.* 1. §. 2.

---

(1) Civibus scilicet. *l.* 3. §. 4. *ff.* 39. 1. *de oper. nov. nuntiat.*

(2) Actio *in factum.*

« Cet interdit sera perpétuellement donné à tous et contre tous, et l'action (1) en contiendra l'intérêt qu'avait le demandeur ».

II. Par rapport aux réparations des chemins publics, il faut observer deux choses :

1°. Que « celui qui aura labouré une partie d'un chemin public sera tenu seul de le remettre dans son premier état ».

2°. « Si quelqu'un a porté une voie publique sur le terrain voisin, le propriétaire de ce dernier aura contre lui une action (2) égale au dommage qu'il en aura éprouvé ».

TITRE XII.

Des rivières publiques ; et de la défense de rien faire sur une rivière publique ou sur ses rives qui en empêche la navigation.

Ce titre et les trois suivans regardent les *rivières publiques :* le préteur en effet a donné plusieurs interdits par rapport à l'utilité publique de la navigation sur les rivières, comme sur le libre usage des chemins et des rues.

Ce premier titre en contient deux ; l'un pour défendre d'y rien faire, l'autre pour ordonner de détruire tout ce qui y aurait été fait.

ARTICLE I.

De l'interdit qui défend de rien faire sur un fleuve public ou sur les rives qui en détériore la navigation.

I. « Le préteur dit : « Ne faites rien sur un fleuve public ou » sur ses rives, et n'y jetez rien qui empêche ou doive empêcher » la navigation ou l'usage de ses rades ».

§. I. *Quelles rivières concerne cet édit.*

II. Il faut d'abord dire ce que c'est qu'une *rivière* et combien il y en a d'espèces.

« La dénomination de *rivière* est déterminée par la largeur ou par l'opinion de ses voisins ».

« Il y a des rivières *perpétuelles* et d'autres qui ne le sont pas ; une rivière perpétuelle est celle dont l'eau coule toujours ; une rivière *non perpétuelle* ou un *torrent* est celle dont les eaux ne coulent qu'en hiver. Si cependant une rivière se dessèche pendant un été contre son ordinaire, elle n'en sera pas moins une rivière perpétuelle ».

---

(1) Tous les citoyens. *l.* 3. §. 4. *ff. de la dénonc. d'un nouvel œuvre.*

(2) Une action en fait.

Item, « fluminum quædam *publica* sunt, quædam non. Publicum flumen esse Cassius definit, quod perenne sit. Hæc sententia Cassii, quam et Celsus probat, videtur esse probabilis ». *d. l.* 1. §. 3.

III. His præmissis, « hoc interdictum ad flumina *publica* pertinet. Si autem flumen privatum sit, cessabit interdictum; nihil enim differt a cæteris locis privatis flumen privatum ». *d. l.* 1. §. 4.

« Ergo hoc interdictum ad ea tantum flumina publica pertinet, quæ sunt *navigabilia;* ad cætera non pertinet ».

« Sed Labeo scribit, non esse iniquum, etiam si quid in eo flumine quod navigabile non sit, fiat, ut exarescat, vel aquæ cursus impediatur, utile interdictum competere, *ne vis* ei fiat quominus id opus quod in alveo fluminis ripave ita factum sit, ut iter, cursusve fluminis deterior sit, fiat, tollere, demoliri, purgare, restituere, viri boni arbitratu possit ». *d. l.* 1. §. 12. *v. ergo.*

IV. Non potest etiam hoc interdictum pertinere ad mare, quum *fluminis* appellatione nusquam contineatur. Cæterum ad exemplum hujus interdicti, « si mari aliquid fiat, Labeo ait competere tale interdictum, *ne quid* in mari, inve littore, quo portus, statio, iterve navigio deterius fiat ». *d. l.* 1. §. 17.

« Sed et si in flumine publico, non tamen navigabili fiat, idem putat ». *d. l.* §. 18.

§. II. *Quando in flumine ripave factum videatur.*

V. « In flumine publico factum accipere debemus, quidquid in aqua fiat. Nam si quid extra factum sit, non est in flumine factum. Et quod in ripa fiat, non videtur in flumine factum ». *d. l.* 1. §. 11.

« Si fossa manu facta sit, per quam fluit publicum flumem, nihilominus publica fit. Et ideo, si quid ibi fiat, in flumine publico factum videtur ». *d. l.* 1. §. 8.

« Aliter atque si flumen aliquam terram inundaverit, non alveum sibi fecerit : tunc enim non fit publicum, quod aqua opertum est ». *d. l.* 1. §. 9.

VI. Vidimus quando in flumine factum videatur. Addit prætor: *ripave ejus.*

« Ripa ea putatur esse, quæ plenissimum flumen continet ». *l.* 3. §. 1. Paul. *lib.* 16. *ad Sabin.*

« Ripa autem ita recte definietur, id quod flumen continet, naturalem rigorem cursus tui tenens ».

« Cæterum si quando vel imbribus, vel mari, vel qua alia ratione ad tempus excrevit, ripas non mutat. Nemo denique dixit Nilum qui incremento suo Ægyptum operit, ripas suas mutare

« Il y a aussi des rivières *publiques* et d'autres qui ne le sont pas. Cassius dit qu'une rivière perpétuelle est une rivière publique ; et cette opinion de Cassius, adoptée par Celse, paraît assez juste ».

III. D'après ces préalables, « cet interdit concerne les rivières *publiques*, et ne regarde pas celles qui appartiennent à des particuliers, parce qu'elles ne diffèrent pas des autres propriétés privées ».

« Ainsi cet interdit ne concerne donc que les rivières publiques qui sont *navigables*, et ne regarde donc pas les autres ».

« Mais Labeon dit qu'il n'est pas contre l'équité d'accorder l'action utile de cet interdit contre celui qui aurait fait quelque chose sur une rivière non navigable, pour empêcher le cours de ses eaux ou la faire dessécher, en faveur de celui qui voudrait enlever, démolir ce qui aurait été fait, afin qu'il ne soit pas empêché d'en rétablir l'usage ».

IV. On ne peut pas non plus rapporter cet interdit à la mer, à laquelle la dénomination de *rivière* ne peut pas être applicable ; mais « Labeon dit qu'on a cet interdit ou une action à l'instar de cet interdit, pour empêcher qu'on ne fasse rien dans la mer ou sur ses rivages, qui détériore la navigation ou l'usage des ports ».

« Il pense qu'il en est ainsi d'une rivière publique, quoique non navigable».

§. II. *En quoi on est censé avoir fait quelque chose sur une rivière ou sur ses rives.*

V. « Par faire quelque chose dans un fleuve public, nous entendons le faire dans l'eau de ce fleuve ; car si l'on fait quelque chose hors de l'eau et sur la rive, il n'est pas censé fait dans le fleuve ».

Si un fleuve public coule dans un fossé qui a été fabriqué de main d'hommes, ce fossé devient public ; et si on y fait quelque chose, on est censé l'avoir fait dans le fleuve ».

« Il n'en est pas ainsi d'un terrain couvert par un débordement du fleuve ; ce terrain ne devient pas public ».

VI. Nous avons vu quand quelque chose était censé fait dans un fleuve ; le préteur dit, *ou sur sa rive.*

« La rive d'un fleuve est réputée l'endroit que mouillent les eaux de ce fleuve, quand il remplit son lit ».

« La rive se définit, ce que le fleuve couvre quand il remplit son lit naturel ».

« Mais il ne change pas de rive quand il se grossit momentanément des eaux de pluie, de celles la mer ou de quelque autre manière. Personne enfin n'a jamais dit que le Nil qui, dans ses débor-

vel ampliare. Nam quum ad perpetuam (1) sui mensuram redierit, ripæ alvei ejus (2) muniendæ sunt ».

« Si tamen naturaliter creverit, ut perpetuum incrementum nanctus sit, vel alio flumine admixto, vel qua alia ratione : dubio procul dicendum est, ripas quoque eum mutasse : quemadmodum si alveo mutato, alio cœpit currere ». *l.* 1. §. 5. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

VII. « Si insula in publico flumine fuerit nata, inque ea aliquid fiat, non videtur in publico fieri (3); illa enim insula aut occupantis est, si limitati agri fuerunt (4), aut ejus cujus ripam contingit; aut si in medio alveo nata est, eorum est qui prope utrasque ripas prædia possident ». *d. l.* 1. §. 6.

« Simili modo et si flumen alveum suum reliquit, et alia (5) fluere cœperit, quidquid in veteri alveo factum est, ad hoc interdictum non pertinet. Non enim in flumine publico factum erit, quod est utriusque vicini; aut, si limitatus est ager, occupantis alveus fiet: certe desinit esse publicus. Ille etiam alveus quem sibi flumen fecit, etsi privatus ante fuit, incipit tamen esse publicus; quia impossibile est, ut alveus fluminis publici, non sit publicus ». *d. l.* 1. §. 7.

« Item si amnis aliquid circumeat, sciendum est ejus manere (6), cujus fuit. Si quid igitur illic factum est, non est factum in publico flumine. Nec pertinet ad hoc interdictum, si quid in privato factum sit : ne quidem si in privato flumine. Nam quod fit in privato flumine, perinde est atque si in alio privato loco fiat (7) ». *d. l.* 1. §. 10.

§. III. *Quod opus hoc interdicto fieri vetetur.*

VIII. « Non autem omne quod in flumine publico ripave fit, coercet prætor : sed si quid fiat, quo deterior statio et navigatio fiat ». *d. l.* 1. §. 12.

---

(1) Id est, naturalem.

(2) Hujus nempe duntaxat alvei, quem jam occupat. Igitur hæ demum *ripæ* proprie dicuntur.

(3) Supple, nisi in oris hujus insulæ id fiat. Nam oræ hujus insulæ sunt fluminis ripæ, et quoad usum, publicæ; ut diserte dicitur in *l.* 65. *ff.* 41. 1. *de adquir. rerum dom.* Adeoque si quid in his fiat, ad hoc interdictum pertinet.

(4) Vide supra, *lib.* 41. *d. tit. de acq. rer. dom. n.* 33.

(5) Supple *parte*, aut legendum, ut in pluribus codicibus, *alio.*

(6) Id scilicet, seu eam agri partem quam flumen circumivit.

(7) Cujus nomine competunt et sufficiunt interdicta ordinaria et generalia, *quod vi aut clam*, vel *uti possidetis*..

demens, couvre toute l'Égypte, étend alors ses rives ou en change ; parce que lorsqu'il revient à sa hauteur naturelle (1) on s'empare des rives de ce lit (2) ».

« Si cependant il prend un accroissement perpétuel par la jonction d'une rivière ou autrement, il change incontestablement de rive comme s'il changeait de lit ».

VII. « Si une île s'est élevée dans un fleuve public, ce qui se fait dans cette île n'est pas censé fait dans un lieu public (3), parce que cette île est au premier occupant, si les terrains voisins ont des limites fixes (4) ; ou appartient à ceux qui possèdent des terrains contigus de la rive la plus voisine ou des deux rives, si elle s'est élevée dans le milieu du fleuve ».

« De même, si un fleuve a quitté son lit et s'en est fait un autre (5), l'interdit ne concerne pas ce qui est fait dans l'ancien lit, parce qu'il n'est pas fait dans un fleuve public, étant fait dans un terrain dont se sont emparés les voisins de ces deux rives ou les premiers occupans ; mais le nouveau lit qu'il s'est fait dans un terrain privé devient public, parce qu'il est impossible que le lit d'un fleuve public ne soit pas public lui-même ».

« Si un fleuve entoure quelque chose, il faut savoir que ce qu'il a entouré appartient toujours à son ancien maître (6) ; si donc c'est un terrain dans lequel on ait fait quelque chose, on ne sera pas censé l'avoir fait dans un fleuve public, parce que ce qui se fait même dans une rivière privée est censé fait dans un lieu privé, et que cet interdit n'est applicable ni à un lieu privé, ni même à une rivière privée (7) ».

§. III. *Quelle espèce d'ouvrage cet interdit défend de faire.*

VIII. « Mais le préteur ne défend pas toute espèce d'ouvrage fait dans un fleuve public ou sur les rives, il défend seulement ce qui en détériore la navigation ou les rades ».

---

(1) C'est-à-dire, naturelle.

(2) C'est-à-dire, seulement les rives du lit qu'il occupe alors ; ce sont donc ces dernières qui sont ses rives proprement dites.

(3) Ajoutez : A moins que ce ne soit sur les bords de cette île, car ils sont devenus les rives de la rivière, et publics quant à l'usage, comme il est dit dans la loi 63. §. 1. *ff. de l'acquis. du dom. des ch.;* d'où suit que si on y fait quelque chose on est dans le cas de l'interdit.

(4) Voyez ci-dessus, *liv.* 41. *de ce tit. de l'acq. du dom. des ch. n.* 33.

(5) Ajoutez *parte*, ou lisez, comme dans plusieurs éditions, *alio.*

(6) C'est-à-dire, la partie du champ entourée par la rivière.

(7) Cas auquel on a les interdits ordinaires et généraux, *quod vi aut clam* et *uti possidetis*, qui sont suffisans.

« *Stationem* dicimus a statuendo. Is igitur locus demonstratur, ubicumque naves tuto stare possunt ». *d. l.* 1. §. 13.

Statio idem est ac portus. Et « *portus* appellatus est, conclusus locus quo importantur merces, et inde exportantur; eaque nihilominus statio est (1) conclusa atque munita. Inde *angiportum* (2) dictum est ». *l.* 59. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Ait prætor, *iterque navigii deterius fiat.* Hoc pro navigatione positum est. Imo *navigium* solemus dicere, etiam ipsam navem. *Iter* ergo *navigio* potest et sic accipi, *iter navi* deterius fiat. Navigii appellatione etiam rates (3) continentur : quia plerumque et ratium usus necessarius est ».

« Si pedestre (4) iter impediatur, non ideo minus iter navigio deterius fit ». *l.* 1. §. 14. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Deterior statio, itemque iter navigio fieri videtur, si usus ejus corrumpatur, vel difficilior fiat, aut minor vel rarior, aut si in totum auferatur. Proinde, sive derivetur aqua, ut exiguior facta minus sit navigabilis; vel si dilatetur, aut diffusa brevem aquam faciat : vel contra sic coangustetur, et rapidius flumen faciat; vel si quid aliud fiat, quod navigationem incommodet, difficiliorem faciat, vel prorsus impediat : interdicto locus erit ». *d. l.* 1. §. 15.

« Quæsitum est an is, qui in utraque ripa fluminis publici domus habeat, pontem privati juris facere potest? Respondit, non posse ». *l.* 4. Scæv. *lib.* 5. *resp.*

IX. « Quominus ex flumine publico ducatur aqua, nihil impedit, nisi imperator aut senatus vetet : modo ea aqua in usu publico non erit. Sed si aut navigabile est, aut ex eo aliud navigabile fit, non permittitur id facere ». *l.* 2. Pompon. *lib.* 34. *ad. ed.*

Similiter, « si flumen navigabile sit, non oportere prætorem concedere ductionem ex eo fieri Labeo ait, quæ flumen minus navigabile efficiat. Idemque est, et si per hoc aliud flumen fiat navigabile ». *l.* 19. §. 2. *ff.* 39. 3. *de aq. et aq. pluv. arc.* Ulp. *lib.* 53. *ad ed.*

Sed etsi navigabile non sit flumen, eatenus ex eo ducere cuivis licere debet, ut cæteris non noceat. Enimvero « imperatores

---

(1) Id est, et quamvis locus modo descriptus dicatur *portus*, nihilominus etiam ea *statio est*, *etc.*, seu *statio* quoque dicatur.

(2) *Inde*, id est, a portu *angiportum* dictum, seu aditus ad portum.

(3) *Rates* distant a *navibus*, quod sint inconditum navigii genus, ut sint trabes connexæ et sine fabrica compactæ. Vide Baïf, *de re navali.*

(4) *Pedestre iter* hic intellige, quo eundum est iis qui naves trahunt e ripa : ut passim videre est ad Ligerim nostram, longis funibus naves flumen ascendentes trahi. (*Le chemin nécessaire pour les hâleurs.*)

« Le mot *statio* (rade) vient du mot *stare* (rester). Il y a donc une rade partout où les vaisseaux peuvent rester sans danger ».

Une station n'est pas autre chose qu'un *port;* et « on appelle un port un lieu renfermé où l'on charge et décharge les marchandises; et une rade peut être aussi un lieu renfermé (1); c'est pourquoi on l'appelle un petit port (2) ».

« Le préteur dit *détériorer la navigation;* cela regarde la navigation; et le mot *navigium*, dont il se sert, exprime même quelquefois un vaisseau. On peut donc détériorer le chemin d'un vaisseau. Ce mot *navigium* renferme aussi les radeaux (3), parce qu'il est souvent nécessaire d'en faire sur les rivières ».

« Si l'on a embarrassé le chemin de pied fait pour les hâleurs (4), on a également nui à la navigation ».

On est censé avoir détérioré la rade ou la navigation d'une rivière, soit qu'on ait rendu sa navigation impossible, soit qu'on l'ait rendue seulement plus difficile ou plus lente; ainsi, soit qu'on en ait dérivé l'eau, et qu'elle ne soit plus navigable, soit qu'on l'ait élargie de manière que les eaux n'en aient plus assez de profondeur, soit qu'on l'ait rétrécie et rendue trop rapide; soit enfin qu'on en ait rendu la navigation incommode, plus difficile ou impossible, il y a lieu à cet interdit ».

« On a demandé si celui qui avait des maisons sur les deux rives d'une rivière publique pouvait y établir un pont de droit privé? on a répondu qu'il ne le pouvait pas ».

IX. « Rien n'empêche de détourner les eaux d'un fleuve public, à moins que l'empereur ou le sénat ne le défendent, et que cette eau ne serve à l'usage public; mais cela n'est pas permis si ce fleuve est navigable en tout ou en partie ».

De même, « Labeon dit que si un fleuve est navigable, le préteur ne peut pas permettre d'en détourner les eaux de manière à le rendre moins navigable; et il en est de même d'une rivière dont la jonction en rend une autre navigable ».

Et quand une rivière ne serait pas navigable, on n'en peut pas détourner les eaux d'une manière qui nuise à autrui. En effet,

---

(1) C'est-à-dire, quoiqu'on appelle le lieu ci-dessus décrit un *port*, on peut aussi l'appeler une *rade*, et réciproquement cette rade un port.

(2) *Inde*, c'est-à-dire, *a portu angiportum*, petit port ou entrée d'un port.

(3) Les radeaux diffèrent des vaisseaux, en ce qu'ils sont composés de poutres non taillées, et seulement liées ensemble. Voyez Baïf, *de re navali*.

(4) Par ce chemin de pied il faut entendre celui par lequel passent ceux qui tirent les vaisseaux du bord de la rivière, comme on le voit le long de notre rivière de Loire, avec de longues cordes pour la leur faire remonter. Le chemin nécessaire pour les hâleurs.

Antoninus et Verus augusti rescripserunt, aquam de flumine publico, pro modo possessionum, ad irrigandos agros dividi oportere : nisi proprio quis jure plus sibi datum ostenderit. Iidem rescripserunt, aquam ita demum permitti duci, si sine injuria alterius id fiat ». *l.* 17. *ff.* 8. 3. *de serv. præd. rust.* Papyrius-Justus, *lib.* 1. *de constit.*

Consonat quod alibi dicitur. « Ex flumine aquam ducere plures possunt : ita tamen ut vicinis non noceant, vel si angustus amnis sit, etiam ei qui in alia ripa sit ». *l.* 3. §. 1. *ff.* 43. 20. *de aq. quot. et æst.* Pomp. *lib.* 34. *ad Sab.*

X. Circa hoc interdictum, observandum superest quod « Labeo scribit, non esse dandam exceptionem ei qui interdicto convenitur, *aut nisi ripæ tuendæ* causa (1) factum sit : sed ita accipiendum ait, *extra quam si quid* ita factum sit, uti de lege fieri licuit ». *l.* 1. §. 16. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

ARTICULUS II.

De interdicto quo jubet prætor restitui, si quid factum est unde pejus navigetur.

XI. « Deinde ait prætor : « *Quod* in flumine publico, ripave » ejus fiat, sive quid in flumen, ripamve ejus (factum) immis- » sum habes, quo statio iterve navigio deterior sit, fiat, resti- » tuas ». *l.* 1. §. 19. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Superius interdictum prohibitorium est : hoc restitutorium, ad eamdem causam pertinens ». *d. l.* 1. §. 20.

« Jubetur autem is, qui factum vel immissum habet, restituere quod habet ; si modo id quod habet, stationem vel navigium deterius faciat ». *d. l.* 1. §. 21.

XII. Superest ut videamus adversus quos hoc interdictum detur. Et quidem « hæc verba, *factum habes*, *vel immissum habes*, ostendunt non eum teneri, qui fecit vel immisit ; sed qui factum, sive immissum habet. Denique Labeo scribit : si auctor tuus aquam derivaverit (teneri te) et hoc interdicto, si ea tu utaris ». *d. l.* 1. §. *fin.*

TITULUS XIII.

Ne quid in flumine publico ripave ejus fiat, quo aliter aqua fluat quam priore æstate fluxit.

DUO interdicta quæ hoc titulo proponuntur (hic enim quoque, sicut in præced. titulo, prætor sic vetat fieri ut et factum jubeat

(1) Nec enim permittitur, quidquid ripæ tuendæ causa fit. *tit. seq. n.* 4.

« les empereurs Antonin et Verus disent dans un rescrit qu'il faut partager l'eau d'une rivière pour l'arrosage, en proportion des possessions respectives, à moins que quelqu'un ne soit autorisé par un privilége à en prendre davantage ; et dans un autre rescrit, que cela ne doit être permis qu'autant qu'il ne nuira à personne ».

Ce qui s'accorde avec ce qui est dit ailleurs, que « plusieurs personnes peuvent user de l'eau d'une rivière, mais cependant de manière à ne pas nuire à leurs voisins, ni même aux propriétaires de la rive opposée, si ce n'est d'une rivière étroite ».

X. Il reste à observer sur cet édit, que « Labeon dit qu'il ne faut accorder aucune exception à celui qui est actionné en vertu de l'interdit *aut nisi ripæ tuendæ causa* (1) ; mais il ajoute que cela signifie hors le cas où il aurait fait ce qui lui était permis par une loi ».

ARTICLE II.

De l'interdit par lequel le préteur ordonne de détruire un ouvrage qui nuit à la navigation.

XI. « Le préteur dit ensuite : « Détruisez ce qui aura été fait » dans une rivière publique ou sur sa rive, ou ce que vous pos- » sédez sur ce fleuve ou sur ses rives, ce qui en détériore ou en » doit détériorer la navigation ».

« L'interdit précédent est prohibitoire, et celui-ci restitutoire pour la même chose ».

« Mais il est ordonné à celui qui possède ce qui a été fait ou jeté dans une rivière de le détruire, si cependant il en détériore les rades ou la navigation ».

XII. Il nous reste à examiner contre qui cet interdit est donné ; et à la vérité, « ces mots, *ce que vous possédez*, *qui a été fait ou jeté dans une rivière*, indiquent que ce n'est pas celui qui a fait ou jeté la chose, mais celui qui la possède qui est tenu de cet interdit. Enfin, Labeon dit que si c'est votre auteur qui a détourné l'eau, mais que vous vous en serviez, vous êtes tenu de l'interdit ».

TITRE XIII.

De l'interdit qui défend de rien faire dans une rivière ou sur ses rives, qui en fasse couler l'eau autrement que l'été précédent.

Les deux édits renfermés dans ce titre (car le préteur y défend de faire, et ordonne de détruire ce qui aurait été fait, comme

(1) Car on ne permet pas ce qui est fait pour conserver les rives. *Titre suivant*, *n.* 4.

restitui), differunt ab illis quæ tit. præced. retulimus, in eo quod illa commodum navigationis respiciebant, hæc vero accolarum commodum.

ARTICULUS I.

De interdicto prohibitorio, ne quid in flumine publico ripave ejus, etc.

I. « Ait prætor : « *In flumine* publico, inve ripa ejus facere, » aut in id flumen ripamve ejus immittere, quo aliter aqua fluat, » quam priore æstate fluxit, veto ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Hoc interdicto prospexit prætor, ne derivationibus minus (1) concessis flumina exarescant, vel mutatus alveus vicinis injuriam aliquam adferat ». *d. l.* 1. §. 1.

« Pertinet autem ad flumina publica, sive navigabilia sunt, sive non sunt ». *d. l.* 1. §. 2.

II. Quod autem opus hoc interdicto fieri vetatur? « Ait prætor, *quo aliter aqua fluat, quam priore æstate fluxit.*. Non omnis ergo qui immisit, vel qui fecit, tenetur; sed qui faciendo vel immittendo efficit aliter, quam priore æstate fluxit, aquam fluere. Quod autem ait, *aliter fluat*, non ad quantitatem aquæ fluentis pertinet, sed ad modum et ad rigorem cursus aquæ referendum est. Et generaliter dicendum est ita demum interdicto quem teneri, si mutetur aquæ cursus per hoc quod factum est, dum vel depressior vel arctior fiat aqua, ac per hoc rapidior sit cum incommodo accolentium. Et si quod aliud vitii accolæ, ex facto ejus qui convenitur, sentient, interdicto locus erit «. *d. l.* 1. §. 3.

V. G. « si quis ex rivo tecto per apertum ducere velit, vel contra, qui ante aperto duxit, nunc operto velit; interdicto teneri placuit : si modo hoc factum ejus, incommodum circa colentibus adferat ». *d. l.* 1. §. 4.

« Simili modo et si incile (2) ducat, aut alio loco fiat (3), aut si alveum fluminis mutet, hoc interdicto tenebitur ». *d. l.* 1. §. 5.

III. « Is autem hoc interdicto tenetur, qui aliter fecit fluere, quam priore æstate fluxit. Et idcirco aiunt prætorem, *priorem* æstatem comprehendisse, quia semper certior est naturalis cursus fluminum, æstate potius quam hyeme. Nec ad instantem æstatem, sed ad *priorem* interdictum hoc refertur; quia illius

(1) Id est, non *concessis*, seu illicitis.

(2) *Incile*, fossa incisa ad deducendam aquam. Vid. infra, *tit.* 21. *de rivis*.

(3) Id est, *aut alio loco fiat* incile, quam quo antea fuerat.

dans le précédent, (diffèrent de ceux dont nous venons de parler, en ce que ces derniers avaient pour objet de favoriser la navigation, et que les autres pourvoient à l'utilité de ceux qui habitent les bords des rivières.

ARTICLE I.

De l'interdit prohibitoire qui défend, etc.

I. « Le préteur dit : « Je défends qu'on fasse ou qu'on jette » rien dans une rivière publique ou sur ses rives, qui en fasse » couler les eaux autrement que l'été précédent ».

« Le préteur défend par cet interdit de détourner (1), sans en avoir le droit, les eaux d'une rivière ou son lit, de manière à porter dommage aux habitans des rives de cette rivière ».

« Il regarde les rivières publiques, soit qu'elles soient navigables ou qu'elles ne le soient pas ».

II. Mais quel ouvrage cet interdit défend-il de faire ? « Le préteur dit : Qui empêche l'eau de couler comme l'été précédent. Tous ceux qui ont fait ou jeté quelque chose dans une rivière ou sur ses rives, ne sont donc pas tenus de cet interdit, mais seulement ceux qui ont fait ou jeté quelque chose qui a fait couler l'eau autrement que l'été précédent. Ce mot *autrement* ne se rapporte pas à la quantité de l'eau, mais à la manière dont elle coule ; et il faut dire en général qu'on n'est tenu de cet interdit que quand on a fait changer le cours de l'eau ; c'est-à-dire, quand on l'a fait couler plus haut ou plus bas, et rendu son cours plus rapide, et qu'il en est résulté du dommage pour les voisins ; et de quelque manière que quelqu'un ait causé ce dommage, il y a lieu à cet interdit contre celui qui a en été la cause ».

Par exemple, « si quelqu'un qui avait le droit de prendre de l'eau par un canal couvert, veut découvrir ce canal ou réciproquement, il est décidé qu'il est tenu de l'interdit, si les voisins en ont éprouvé quelque dommage ».

« Il en est de même si quelqu'un a fait une rigole (2), sans en avoir le droit, ou dans un autre endroit que celui où il devait la faire (3), ou s'il a changé le lit de la rivière ; il sera dans tous ces cas tenu de l'interdit ».

III. « Mais on n'est tenu de cet interdit que quand on a fait couler l'eau autrement qu'elle ne coulait l'été précédent ; et on dit que le préteur a parlé de l'été précédent, parce que le cours de l'eau est plus sûrement naturel dans l'été que dans l'hiver ; il rapporte son interdit à l'été précédent plutôt qu'à celui de

---

(1) C'est-à-dire, sans en avoir le droit.

(2) Un fossé pratiqué pour conduire l'eau. Voy. ci-après, *tit.* 21. *des ruis.*

(3) Ou si cette rigole n'est pas pratiquée où elle était ci-devant.

æstatis fluxus indubitatior est. *Æstas* ad æquinoctium autumnale refertur. Et si forte æstate interdicetur, proxima superior æstas erit intuenda. Si vero hyeme, tunc non proxima hyeme æstas, sed superior (1) erit inspicienda ». *d. l.* 1. §. 8.

IV. « Sunt qui putent excipiendum hoc interdicto, *quod ejus ripæ muniendæ causa non fiet* : scilicet ut si quid fiat quo aliter aqua fluat, si tamen muniendæ ripæ causa fiat, interdicto locus non sit. Sed nec hoc quibusdam placet : neque enim ripæ cum incommodo accolentium muniendæ sunt. Hoc tamen jure utimur, ut prætor ex causa æstimet, an hanc exceptionem dare debeat. Plerumque enim utilitas suadet exceptionem istam dari ». *d. l.* 1. §. 6.

« Sed et si alia utilitas vertatur ejus qui quid in flumine publico fecit : pone enim grande damnum flumen ei dare solitum, prædia ejus depopulari ; si forte aggeres, vel quam aliam munitionem adhibuit, ut agrum suum tueretur, eaque res cursum fluminis aliquid immutavit : cur ei non consulatur? Plerosque scio prorsus flumina avertisse, alveosque mutasse, dum prædiis suis consulunt. Oportet enim in hujusmodi rebus utilitatem et tutelam facientis spectari, sine injuria utique accolarum ». *d. l.* 1. §. 7.

V. « Hoc interdictum cuivis ex populo competit; sed non adversus omnes; verum adversus eum qui id egit, ut aliter aqua fluceret, quum jus non haberet. ». *d. l.* 1. §. 9.

« Hoc interdictum et in heredes competit ». *d. l.* 1. §. 10.

ARTICULUS II.

Di interdicto restitutorio : ut si quid ita factum sit, restituatur.

VI. « Deinde ait prætor : « *Quod* in flumine publico ripave ejus » factum, sive quid in flumen ripamve ejus immissum habes, si

(1) V. G. quum interdico mense julio anni 1750, refertur interdictum ad æstatem anni 1749, quæ relative ad æstatem præsentem potest dici *superior* seu *prior*. Sed si interdico mense januario ejusdem anni 1750, tunc interdictum referetur ad æstatem anni 1748, non ad æstatem proxime præcedentem anni 1749 : hæc enim ultima non potest dici *prior*, quum nondum ulla posterior advenerit, et *prior* posteriorem supponat. Similis argumentatio in simili specie legis 1. §§. 33 et 34. *ff.* 43. 20. *de aqua cottid.* infra, *d. tit. art.* 3.

l'année présente, parce que la manière dont coulait l'eau l'année précédente est la plus facile à constater. L'été se reporte à l'équinoxe d'automne, et si l'action de l'interdit est intentée en été, il faut se reporter à l'été précédent; mais si on l'intente en hiver, il ne faut plus se reporter au dernier été, mais à celui qui l'a précédé (1) ».

IV. « Il y a des jurisconsultes qui pensent qu'il faut excepter de cet interdit ce qui a été fait pour l'entretien des rives de la rivière; c'est-à-dire, que si quelqu'un a fait, pour l'entretien des rives de la rivière, quelque chose qui ait fait couler l'eau autrement qu'elle ne coulait auparavant, il n'y aura pas lieu à l'interdit; mais il y en a qui n'adoptent pas cette opinion, parce qu'il n'est pas permis même d'entretenir les rives de la rivière d'une manière qui nuise à ses voisins. Mais nous tenons en droit que le préteur donne cette exception en connaissance de cause, et que l'utilité publique le demande souvent ».

« Et même, si celui qui a fait quelque chose dans une rivière publique y avait un grand intérêt, comme, par exemple, si la rivière avait coutume de lui faire beaucoup de tort, en ravageant ses champs, qu'il ait fait une digue pour les en défendre, et que le cours de cette rivière en ait été changé, pourquoi ne lui subviendrait-on pas dans ce cas? On a même vu plusieurs fois des rivières dont le lit a été entièrement changé, pour préserver les terrains voisins de leurs inondations; parce qu'il faut considérer dans ces cas l'utilité et la conservation de celui qui opère ces changemens, et les autoriser, pourvu qu'ils ne nuisent à personne ».

V. « Cet interdit est donné à tout le monde, mais non pas contre tout le monde, et seulement contre celui qui, sans droit, a fait couler l'eau autrement qu'elle ne devait couler ».

« Cet interdit est aussi donné contre les héritiers ».

ARTICLE II.

De l'interdit restitutoire qui ordonne de détruire ce qui a été fait.

VI. « Le préteur ajoute: « Vous détruirez ce que vous aurez » fait, ou posséderez ce qui aura été fait ou jeté dans une ri-

---

(1) Par exemple, s'ils intentent l'interdit au mois de juillet 1750, il se rapportera à l'été de l'année 1749 qui a précédé le plus immédiatement celui de l'année 1750; mais s'ils intentent l'action au mois de janvier de la même année 1750, alors l'interdit se reportera à l'été de 1748, et non à celui de 1749; parce que l'été de 1749 ne pourrait pas être appelé l'été précédent, puisqu'il n'y aurait point eu d'été postérieur, et que le mot *précédent* suppose qu'il y a eu un autre été qui a succédé. On raisonne de la même manière dans l'espèce semblable de la loi 1. § 33 et 34 *ff. de la conduite de l'eau qui coule, etc., même titre, art.* 2.

» ob id aliter aqua fluit atque (uti) priore æstate fluxit, resti-
» tuas ». *l.* 1. §. 11. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Hoc interdictum restitutorium proponitur. Superius enim prohibitorium est, et pertinet ad ea quæ nondum facta sunt. Si quid igitur jam factum est, per hoc interdictum restituetur. Si quid, ne fiat, prospicitur, superiore interdicto erit utendum; et si quid post interdictum redditum fuerit factum, coercebitur ». *d. l.* 1. §. 12.

« In hoc interdicto restitutorio non est iniquum (ut Labeo ait) venire etiam quod dolo factum est quominus haberes ». *d. l.* 1. §. 13.

TITULUS XIV.

Ut in flumine publico navigare liceat.

I. « PRÆTOR ait: « *Quominus* illi in flumine publico navem,
» ratem agere: quove minus per ripam onerare, exonerare liceat,
» vim fieri veto.

» *Item* ut per lacum, fossam, stagnum publicum navigare
» liceat, interdicam ». *l. un.* Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Hoc interdicto prospicitur, ne quis in flumine publico navigare prohibeatur. Sicuti enim ei qui via publica (1) uti prohibeatur, interdictum supra propositum est, ita hoc quoque proponendum prætor putavit ». *d. l. un.* §. 1.

Sed et si quis aliis fluminis usibus prohibeatur, utile interdictum ei dabitur. Mela enim « ait, tale interdictum competere, « *ne*
» *cui* vis fiat, quominus pecus ad flumen publicum ripamve fluminis
» publici appellatur ». *d. l. un.* §. 8. *v. idem ait.*

II. Vim coercet hoc interdictum; non ad opera quæ in flumine fierent, pertinet. Hinc, « si quis velit interdictum tale movere, *ut* locus deprimatur pecoris appellendi gratia, non debet audiri. Et ita Mela scribit ». *d.* §. 8. *pr.*

III. Hoc interdictum (ut ex verbis edicti liquet) ad lacus quoque, et stagna, et fossas pertinet. « Lacus est quod perpetuam habet aquam ». *d. l.* 1. §. 3.

« *Stagnum* est quod temporalem contineat aquam ibidem stagnantem, quæ quidem aqua plerumque hyeme cogitur ». *d. l. un.* §. 4.

« *Fossa* est receptaculum aquæ, manu facta ». *d. l. un.* §. 5.

---

(1) Supra, *tit.* 10.

» vière ou sur ses rives, si cela a fait couler l'eau de cette ri-
» vière autrement qu'elle ne coulait l'été précédent ».

« Cet interdit est restitutoire. Le précédent est prohibitoire et concerne les choses qui n'ont pas encore été faites. Si donc quelque chose a été fait, il sera détruit en vertu de cet interdit; si on veut empêcher de faire quelque chose, on intentera l'action du précédent; et s'il a été fait quelque chose au mépris de cette action, on sera forcé de le détruire ».

« Il est juste, comme dit Labeon, de faire entrer dans cet interdit restitutoire, le cas où quelqu'un a, par dol, cessé de posséder la chose faite, et que cet interdit défendait de faire ».

TITRE XIV.

De l'interdit qui défend d'empêcher la navigation sur une rivière publique.

I. « Le préteur dit: « Je défends qu'on fasse violence à personne,
» pour l'empêcher de conduire un vaisseau ou un radeau sur une
» rivière publique, et de décharger son vaisseau sur les rives de
» cette rivière.

» Je donnerai aussi cet interdit pour empêcher qu'on ne trou-
» ble la navigation sur un lac, un canal ou étang publics ».

« Cet interdit a pour but d'empêcher qu'on ne trouble la navigation d'une rivière publique; parce que le préteur a pensé qu'il fallait protéger cette navigation, comme le libre usage d'un chemin public (1) pour lequel il a donné le précédent ».

C'est pourquoi on donnera l'action utile de cet interdit à celui qui serait empêché d'user de tout autre manière d'une rivière publique, car Mela dit « que cette action a lieu pour dé-
» fendre que quelqu'un ne soit empêché de mener son troupeau
» à une rivière publique ou sur ses rives ».

II. Cet interdit réprime la violence, et ne regarde pas les ouvrages faits sur une rivière: c'est pourquoi, « si quelqu'un veut intenter ce interdit à l'effet de forcer à détruire un parc construit pour renfermer un troupeau, il ne doit pas être écouté; c'est l'avis de Mela ».

III. Cet interdit (comme l'annoncent les termes dans lesquels il est conçu), regarde aussi les étangs, les canaux et les lacs; « un *lac* est un lieu où il y a toujours de l'eau ».

« Un *étang* est un lieu qui contient de l'eau pendant un certain tems de l'année, laquelle eau s'y ramasse ordinairement pendant l'hiver pour y stagner toujours ».

« Un *canal* est un réceptacle d'eau construit de main d'hommes ».

---

(1) Ci-dessus, titre 10.

« Possunt autem etiam hæc esse publica ». *d. l. un.* §. 6.

Quod « si privata sunt supra scripta, interdictum cessat ». *d. l. un.* §. 2.

IV. Tamen quamvis res patrimoniales fisci aut civitatum publicæ non sint, « publicano plane, qui lacum vel stagnum conduxit, si piscari prohibeatur, utile interdictum competere Sabinus consentit : et ita Labeo. Ergo et si a municipibus conductum habeat, æquissimum erit, ob vectigalis favorem, interdicto eum tueri ». *d. l. un.* §. 7.

TITULUS XV.

De ripa munienda.

I. « PRÆTOR ait : « *Quominus* illi in flumine publico ripave ejus » opus facere, ripæ, agrive qui circa ripam est, tuendi causa, » liceat, dum ne ob id navigatio deterior fiat, si tibi damni in- » fecti in annos decem, viri boni arbitratu, vel cautum vel » satisdatum est, aut per illum satisdetur, vim fieri stat quominus » viri boni arbitratu caveatur, vel satisdetur, vim fieri veto ». *l. un.* Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Ripas fluminum publicorum reficere, munire, utilissimum est. Sicuti igitur de via publica reficienda interdictum propositum (1) est, ita etiam de ripa fluminis munienda proponendum fuit ». *d. l. un.* §. 1.

Non omnem autem refectionem prætor hoc interdicto tuetur. Et « merito adjicit : *dum ne ob id navigatio* deterior fiat. Illa enim sola refectio toleranda est, quæ navigationi non est impedimento ». *d. l. un.* §. 2.

II. Ripam munienti concedit prætor hoc interdictum, sub lege cautionis. « Is autem, qui ripam vult munire de damno futuro debet vel cavere, vel satisdare, secundum qualitatem personæ (2). Et hoc interdicto expressum est, ut damni infecti *in annos decem* viri boni arbitratu vel caveatur vel satisdetur ». *d. l. un.* §. 3.

« Dabitur autem *satis* vicini : sed et his qui trans flumen possidebunt ». *d. l. un.* §. 4.

« Etenim curandum fuit, ut eis ante opus factum caveretur. Nam post opus factum, persequendi hoc interdicto nulla facultas

---

(1) Supra, *tit.* 11.

(2) Scilicet si persona ea sit, quæ suo nomine sibi caveri petat, ei satisdandum erit; sin alio nomine petat, repromittere ei sufficiet : ut vid. supra, *lib.* 39 *tit.* 1. *de op. nov. nunt. n.* 33.

« Mais ces étangs, ces lacs et ces canaux peuvent aussi être publics ».

D'ailleurs « s'ils ne le sont pas, l'interdit n'a pas lieu à leur égard ».

IV. Quoique les choses qui appartiennent à titre de patrimoine au fisc ou aux villes ne soient pas publiques, « Sabinus et Labeon conviennent néanmoins que l'action utile de l'interdit a lieu contre celui qui voudrait empêcher le fermier d'un lac ou d'un étang d'y pêcher. Si donc quelqu'un tient un lac à ferme d'un corps de ville, il sera très-juste de lui accorder l'effet de cet interdit en faveur des revenus publics ».

TITRE XV.

Des réparations à faire aux rives d'une rivière.

I. « Le préteur dit : « Je défends de faire violence à personne » pour l'empêcher de faire un ouvrage dans une rivière publique » ou sur ses rives, pour l'entretien de ses rives ou des champs » voisins, pourvu qu'il ne détériore pas la navigation de cette ri- » vière, ou s'il a donné caution ou sûreté pour dix ans du dom- » mage qui en pourrait résulter, ou s'il n'a pas tenu à lui de les » donner ».

« Il est très-utile d'entretenir et de réparer les rives d'une rivière; c'est pourquoi le préteur a donné un interdit concernant leur réparation, comme il en avait donné un concernant celle des chemins publics (1) ».

Mais le préteur n'autorise pas par cet interdit toute espèce de réparation. « Il ajoute avec raison : Pourvu que la navigation n'en soit pas détériorée; car on ne doit tolérer de réparations, que celles qui ne nuisent pas à la navigation ».

II. Le préteur accorde cet interdit à celui qui rempare la rive d'une rivière en lui faisant donner caution. « Celui qui veut remparer la rive d'une rivière, doit donner caution du dommage qui en peut résulter, suivant la qualité du demandeur (2); et cet interdit exige expressément cette caution ou satisfaction à dire d'experts pour dix ans ».

« Et cette caution sera donnée aux voisins de la rivière, et même aux voisins de ses deux rives ».

« En effet, il a fallu pourvoir à ce que cette caution leur fût donnée avant que l'ouvrage fût fait : car on ne peut plus intenter l'action de cet interdit quand l'ouvrage est une fois fait, même

(1) Ci-dessus, titre 11.

(2) Si ce demandeur demande la caution en son nom, et pour lui-même, il faut la lui donner, sinon il suffira de la lui promettre, comme on l'a vu ci-dessus, *liv.* 39, au titre *de la dénonciation d'un nouvel œuvre*, *n.* 33.

superest; etiamsi quid damni postea datum fuerit. Sed lege (1) Aquilia experiendum est ». *d. l. un.* §. 5.

III. Interdictum loquitur de muniendis fluminis publici ripis. Unde « illud notandum est, quod ripæ lacus, fossæ, stagni muniendi nihil prætor hic cavit. Sed idem erit observandum, quod in ripa fluminis munienda ». *d. l. un.* §. 6.

TITULUS XVI.

De vi, et de vi armata.

Duo sunt interdicta *de vi* : alterum *de vi* simpliciter seu *de vi cottidiana*, quum sine armis quis de possessione rei soli dejectus est; alterum *de vi armata*, quum res soli armis occupata est.

I. Verba edicti circa vim armatam referre omisit Tribonianus. Edictum autem circa vim quotidianam, tale est.

« Prætor ait : « *Unde* tu illum vi dejecisti, aut familia tua » dejecit, de eo, quæque ille tunc ibi habuit, tantummodo intra » annum (2); post annum, de eo quod ad eum qui vi dejecit, » pervenerit, judicium dabo ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Hoc interdictum proponitnr ei qui vi dejectus est. Etenim fuit æquissimum vi dejecto subvenire : propter quod, ad recuperandam possessionem interdictum hoc proponitur ». *d. l.* 1. §. 1.

Circa hæc interdicta videbimus 1°. quando his locus sit; 2°. circa quas res dentur; 3°. quibus et adversus quos; 4°. denique, quid in his veniat præstandum, quandiu durent, et cum quibus aliis judiciis concurrant. Subjungemus appendicem, de interdicto *momentariæ possessionis.*

---

(1) Actione *in factum* ad instar actionis legis Aquiliæ.

(2) Imo in *l.* 7. §. 5. *ff.* 10. 3. *comm. divid.* (supra, *lib.* 10. *d. tit. n.* 8.) simpliciter et indistincte dicitur, hoc interdictum *post annum* reddi. Solve : supplendum est, *in id quod pervenit*, ut mox statim. Et vero in specie legis oppositæ, is qui vi dejecerat, rem possidebat, et ea de re ad judicium *communi dividundo* provocabat.

pour le dommage qui en est résulté; et il faut recourir à la loi Aquilia (1) ».

III. L'interdit parle de l'entretien des rives d'une rivière publique; c'est pourquoi « il faut remarquer que le préteur n'a point fait mention des réparations à faire aux rives d'un lac, d'un étang ou d'un canal; mais qu'il en est à cet égard comme de celles d'une rivière publique ».

TITRE XVI.

De la violence et de la main armée.

Il y a deux interdits concernant la *violence*; l'un concernant la *violence* simplement faite, ou la *violence* ordinaire, qui a lieu lorsque quelqu'un est expulsé de la possession de son terrain sans qu'on ait eu recours aux armes; l'autre concernant la *violence armée*, qui a lieu lorsqu'on s'empare à main armée du terrain d'un autre.

I. Tribonien a oublié de rapporter les termes de l'édit concernant la violence armée; mais voici ceux de l'édit concernant la violence ordinaire.

« Le préteur dit : « Je donnerai action pour la chose dont vous » l'avez expulsé par violence, par vous-même ou par vos es- » claves; c'est-à-dire, pendant un an, pour la chose dont vous » l'avez dépouillé (2); et, après l'année, pour ce qui en sera » parvenu à celui qui l'aura dépouillé par violence ».

« Cet interdit est donné à celui qui a été dépossédé par violence; il était en effet très-juste de lui subvenir, et c'est pourquoi le préteur a pourvu, par cet édit, aux moyens de lui faire recouvrer la possession ».

Nous examinerons, par rapport à ces interdits, 1°. quand ils ont lieu; 2°. pour quelle chose ils ont lieu; 3°. à qui et contre qui ils sont donnés; 4°. enfin ce qui entre dans leurs actions, combien elles durent, et avec quelles autres actions elles peuvent concourir. Nous y ajouterons un appendice sur l'interdit concernant la possession momentanée.

---

(1) C'est-à-dire, a une action en fait à l'instar de celle de la loi Aquilia.

(2) Il est dit au contraire, *l.* 7. §. 5. *ff. de l'action en partage d'une chose commune*, ci-dessus, *liv.* 10, *même titre*. *n.* 8, que cet interdit est donné indistinctement après l'année. Ces deux lois se concilient par les mots qui suivent. *in id quod pervenit;* mais dans l'espèce de la loi opposée, celui qui avait été expulsé par violence possédait la chose, et avait intenté l'action en division.

ARTICULUS I.

Quando interdictis de vi *locus sit.*

§. I. *Quando generaliter locum habeant interdicta* unde vi, *et proinde etiam de vi quotidiana.*

II. « Hoc interdictum non ad omnem vim pertinet, verum ad eos qui de possessione dejiciuntur ».

« Ad solam autem atrocem vim pertinet hoc interdictum, et ad eos tantum qui de *solo* dejiciuntur, ut puta de fundo, sive ædificio : ad alium autem non pertinet. Et si quis de area dejectus sit, sine dubio interdicto locus est ». *l.* 1. §. 3. Ulpian. *lib.* 69. *ad edict.*

Metu coactus igitur « si rerum tibi possessionem tradidero, dicit Pomponius, *unde vi* interdictum cessare : quoniam non est *vi* dejectus, qui compulsus est in possessionem inducere ». *l.* 5. idem, *lib.* 11. *ad ed.*

Item, « eum qui neque animo neque corpore possidebat, ingredi autem et incipere possidere prohibeatur, non videri dejectum, verius est. Dejicitur enim qui amittit possessionem, non qui non accipitur ». *sup. d. l.* 1. §. 26.

Hinc nota quod idem Ulpianus ait : « *Unde vi* interdictum necessarium fuisse fructuario apparet, si prohibeatur utifrui usufructu fundi ». *l.* 3. §. 13. *lib.* 69. *ad ed.*

Quod nempe sic accipi debet, quemadmodum statim ipse Ulpianus explicat : « Utifrui autem prohibuisse is videtur, qui *vi* dejecit utentem et fruentem ; aut non admisit, quum ex fundo exiisset non ususfructus deserendi causa. Cæterum, si quis ab initio volentem incipere utifrui, prohibuit, hoc interdictum locum non habet. Quid ergo est? Debet fructuarius usumfructum vindicare ». *d. l.* 3. §. 14.

III. *Corollarium* ex dictis : « Interdictum autem hoc nulli competit, nisi et qui tunc quum dejiceretur, possidebat : nec alius dejici visus est, quam qui possidet ». *sup. d l.* 1. §. 23.

Cæterum, « quod servus, vel procurator, vel colonus tenent, dominus videtur possidere. Et ideo his dejectis, ipse dejici de possessione videtur, etiamsi ignoret eos dejectos per quos possidebat. Et si quis igitur alius, per quem possidebam, dejectus fuerit, mihi competere interdictum nemini dubium est ». *l.* 1. §. 22.

Similiter Labeo : « Si colonus tuus vi dejectus est, ages *unde vi* interdicto. Idem si inquilinus tuus vi dejectus fuerit. Paulus : Idem dici potest de coloni colono, item inquilini inquilino ». *l.* 20. Labeo, *lib.* 3. *Pithanon a Paulo epitomat.*

IV. Quid si quis nec suo nec alieno corpore possideret, sed

ARTICLE I.

Quand il y a lieu aux interdits sur la violence.

§. I. *Quand en général il y a lieu aux interdits sur la violence, et par conséquent à l'interdit sur la violence ordinaire.*

II. « Cet interdit n'a pas lieu pour toute espèce de violence, mais pour celle par laquelle quelqu'un a été expulsé de sa possession ».

« Cet interdit ne regarde non plus que la violence atroce par laquelle on a expulsé quelqu'un d'un fonds de terre ou d'une maison ; et si quelqu'un a été expulsé d'un terrain, il n'est pas douteux qu'il n'y ait lieu à cet interdit ».

« Si donc, forcé par la crainte, je vous ai fait la tradition de quelque chose, Pomponius dit qu'il n'y a pas lieu à l'interdit sur la violence, parce que celui qui a été forcé d'abandonner une possession n'a pas été dépossédé par violence ».

De même, « si quelqu'un qui ne possédait encore ni d'intention ni de fait, a été empêché d'entrer en possession, il est vrai de dire qu'il n'est pas censé avoir été dépossédé par violence ; car on entend par dépossédé, celui qui perd une possession, et non celui qui ne la reçoit pas ».

C'est pourquoi, il faut observer ce que dit le même Ulpien, « que l'interdit sur la violence paraît devoir être donné à l'usufruitier empêché de jouir de son usufruit sur un fonds de terre ».

Ce qu'il faut entendre de la manière dont l'explique immédiatement le même Ulpien. « Mais on entend par empêcher un usufruitier de jouir de son usufruit, l'expulser par violence du fonds de terre dont il jouissait, ou l'empêcher d'y rentrer s'il en était sorti sans intention de l'abandonner ; car l'interdit n'a pas lieu lorsqu'on l'a empêché d'entrer en possession pour la première fois. Que doit-il donc faire alors ? il doit revendiquer son usufruit ».

III. *Corollaire* de ce qui a été déjà dit. « Cet interdit n'est donné qu'à celui qui possédait lorsqu'il a été expulsé, et il n'y a que celui qui possède qui puisse être expulsé de la possession ».

Mais « le maître est censé posséder ce que possèdent pour lui son fermier ou son administrateur : d'où suit que, s'ils ont été expulsés, il est censé l'avoir été lui-même, quoiqu'il ignore l'expulsion de ceux par qui il possédait ; si donc on a expulsé celui par lequel je possédais, il est hors de doute que j'aurai l'action de l'interdit ».

Labeon dit également : « Si votre fermier a été expulsé par violence, vous aurez l'action de l'interdit sur la *violence* ; il en sera de même si votre locataire a été expulsé. Et Paul dit que cela s'étend jusqu'aux fermiers du fermier, et aux locataires du locataire ».

IV. Que faut-il dire si quelqu'un ne possède corporellement

duntaxat animo? Ait Ulpianus : « Sive autem corpore sive animo possidens quis dejectus est, palam est eum vi dejectum videri. Idcircoque si quis de agro suo vel de domo processisset, nemine suorum relicto, mox revertens prohibitus sit ingredi vel ipsum prædium, vel si quis eum in medio itinere detinuerit, et ipse possederit, vi dejectus videatur. Ademisti enim ei possessionem quam animo retinebat, etsi non corpore ». *l.* 1. §. 24. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

Enimvero, « quod vulgo dicitur, æstivorum hibernorumque saltuum nos possessiones animo retinere, id exempli causa didici Proculum dicere : nam ex omnibus prædiis, ex quibus non hac mente recedimus ut omisisse possessionem velimus, idem est ». *d. l.* 1. §. 25.

V. « Non alii autem, quam ei qui possidet (1), interdictum *unde vi* competere, argumentum præbet quod apud Vivianum relatum est : si quis me vi dejecerit meos non dejecerit, non posse me hoc interdicto experiri; quia per eos retineo possessionem, qui dejecti non sunt ». *d. l.* 1. §. 45.

Interdum tamen quis dejectus videtur, etiam quum ipse aut hi per quos possidebat, in fundo manent. Puta in specie quam « idem Vivianus refert : Servos quosdam vi depulit, alios retinuit, et vinxit, aut etiam eis imperavit (2) : vi te dejectum intelligi; desiisse enim possidere, quum servi ab alio possideantur. Et quod in parte servorum dictum est, idem in omnibus dici ait; si forte nemo depulsus esset; sed possideri ab eo cœpissent, qui ingressus in possessionem esset ». *d. l.* 1. §. 46.

« Quid dicturi essemus, tractat : si aliquo possidente, ego quoque ingressus sum in possessionem, et non dejiciam possessorem, sed vinctum opus facere cogam : quatenus res (inquit) esset? Ego verius puto, eum quoque dejectum videri qui illic vinctus est ». *d. l.* 1. §. 47.

Observandum etiam, dejectum videri non solum eum qui propellitur, sed et eum qui fugatus est. Quocirca [idem] « Labeo ait : Eum qui metu turbæ perterritus fugerit, videri dejectum. Sed Pomponius ait, vim sine corporali vi locum non habere; ego, etiam eum qui fugatus est supervenientibus quibusdam, si illi *vi* occupaverunt possessionem, videri *vi* dejectum ». *d. l.* 1. §. 29.

---

(1) Recte Grotius, *qui possedit.* Nam hoc interdictum est de amissa possessione recuperanda.

(2) Id est, quidem eis servis imperavit, et hi jussa ejus exequuntur : se pro eorum domino gessit, eosque possidere cœpit.

ni par lui-même ni par un autre, mais seulement par intention? Ulpien dit à cet égard : « Soit que quelqu'un possédât de fait ou d'intention lorsqu'il a été expulsé, il est toujours censé l'avoir été par violence ; c'est pourquoi si quelqu'un, ayant quitté sa maison sans y laisser personne, a été empêché d'y rentrer ou d'y revenir par celui qui s'en était emparé, il est censé avoir été expulsé par violence; parce qu'on lui a enlevé une possession qu'il conservait par l'intention, quoiqu'il ne possédât plus corporellement ».

En effet, « ce qu'on dit ordinairement, que nous conservons par l'intention la possession des maisons d'hiver ou d'été, est applicable à toutes celles dont nous ne sommes pas sortis dans l'intention de les abondonner, comme j'ai appris que Proculus le pensait ».

V. « Ce qui prouve que l'action de l'interdit n'est donnée qu'à celui qui possède (1) ; c'est ce qui est rapporté dans Vivien que, si un individu m'a expulsé par violence, et n'a pas expulsé mes esclaves, je ne pourrai pas intenter l'action de l'interdit, parce que je conserve la possession par ceux qui n'ont point été expulsés ».

Quelquefois cependant quelqu'un est censé expulsé, même lorsqu'il demeure encore lui-même ou ceux par lesquels il possédait, dans le fonds de terre dont il s'agit, comme dans l'espèce que le même Vivien rapporte : « Si l'on a chassé par violence quelques-uns de vos esclaves, qu'on en ait retenu quelques-uns, et qu'on les ait enchaînés, ou qu'on leur ait donné des ordres comme maître (2) ; vous êtes censé expulsé par violence, puisque vous n'avez plus possédé par des esclaves qui étaient eux mêmes possédés. Il dit qu'il en est de tout autre comme de ces esclaves quand personne n'aurait été expulsé, si tout le monde était devenu la possession du ravisseur ».

« Il examine ce qu'il faudrait dire dans le cas où quelqu'un possédant, je me serais aussi mis en possession, sans expulser le possesseur, mais en l'enchaînant et le forçant de travailler. Je pense qu'il faudrait dire que ce possesseur aurait été véritablement expulsé de la maison où il aurait été enchaîné ».

Il faut aussi observer qu'il faut regarder comme expulsé, non-seulement celui qu'on a forcé à quitter la maison, mais encore celui qui a été obligé de prendre la fuite. A cet égard « le même Labeon dit que celui qui s'est enfui, effrayé par la crainte que lui inspirait une foule turbulente, est censé avoir été expulsé? Je pense aussi que celui qui a pris la fuite à l'arrivée de ceux qui se sont emparés de sa possession, est censé en avoir été expulsé par violence ».

---

(1) Grotius lit avec raison *qui possedit ;* car cet interdit est donné pour recouvrer la possession.

(2) C'est-à-dire, quelqu'un a commandé à ces esclaves ; ils lui ont obéi, et il a commencé d'en avoir la possession.

VI. Videbimus quis possessione sua dejectus intelligatur. Nil refert autem, ut huic interdicto locus sit, quo jure possideret is qui dejectus est.

Hinc recte « Fulcinius dicebat, *vi* possideri, quoties vel non dominus (quum tamen possideret) vi dejectus et ». *l.* 8. Paul. *lib.* 54. *ad ed.*

Enimvero, « dejicitur is qui possidet, sive civiliter, sive naturaliter possideat. Nam et naturalis possessio ad hoc interdictum pertinet ». *l.* 1. §. 9. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Qui ususfructus nomine qualitercumque fuit quasi in possessione, utetur hoc interdicto. Sed si quis posteaquam prohibitus est, capite minutus sit, vel mortuus, recte dicitur heredibus et successoribus competere hoc interdictum : non ut in futurum constituatur ususfructus, sed ut præterita causa et damnum præteritum sarciatur ». *l.* 3. §. 17. idem, *lib.* 69. *ad ed.*

« Item si non ususfructus, sed usus sit relictus, competit hoc interdictum. Ex quacumque enim causa constitutus est ususfructus vel usus, hoc interdictum locum habebit ». *d. l.* 3. §. 16.

« Denique et si maritus uxori donavit, eaque dejecta sit, poterit interdicto uti : non tamen si colonus (1) ». *sup. d. l.* 1. §. 10.

VII. Quinetiam, « qui a me *vi* possidebat, si ab alio dejiciatur, habet interdictum ». *d. l.* 1. §. 30.

Hinc in specie sequenti : « Colonus eum cui locator fundum vendiderat, quum is in possessionem missus esset, non admisit. Deinde colonus vi ab alio dejectus est. Quærebatur, quis haberet interdictum *unde vi?* Dixi, nihil interesse, colonus dominum ingredi volentem prohibuisset, an emptorem, cui jussisset dominus tradi possessionem, non admisisset. Igitur interdictum *unde vi* colono (2) competiturum; ipsumque simili interdicto locatori obstrictum fore : quem dejecisse tunc videretur, quum emptori possessionem non tradidit, nisi forte propter justam et probabilem causam (3) id fecisset ». *l.* 12. Marcell. *lib.* 19. *digest.*

Consonat quod ait Papinianus. « Quum fundum qui locaverat, vendidisset, jussit emptorem in vacuam possessionem ire, quem colonus intrare prohibuit. Postea emptor vi colonum expulit. (De)

---

(1) *Colonus* dejectus non habet interdictum *de vi;* quia ille non possidet, sed est duntaxat in possessione : mulier autem cui maritus donavit, licet ex titulo injusto, revera tamen possidet.

(2) Nec obstat quod mox supra dictum est, colono non competere. Etenim in præsenti specie colonus revera possessor factus est, prohibendo dominum aut emptorem ingredi. Violentus quidem est possessor, sed tamen possessor.

(3) Puta, quod ignoraret emptionem.

VI. Nous avons vu quel était celui qui était censé expulsé de sa possession. Mais, pour qu'il y ait lieu à cet interdit, il est indifférent à quel titre possédât celui qui en a été expulsé.

C'est pourquoi « Fulcinius disait qu'on possédait par violence toutes les fois qu'on avait expulsé celui qui possédait, quand même il n'eût pas été propriétaire ».

En effet, « celui qui possède est expulsé, soit qu'il possédât civilement ou naturellement; car cet édit regarde aussi la possession naturelle ».

« Celui qui jouit de quelque manière que ce soit d'un usufruit, peut aussi intenter l'action de cet interdit; mais si, depuis qu'il a été empêché d'en jouir, il a changé d'état ou est mort, on dira avec raison que l'action passe à son héritier et autres successeurs, non pas pour qu'ils jouissent de l'usufruit à l'avenir, mais pour qu'ils obtiennent la réparation du dommage éprouvé par celui auquel ils ont succédé ».

« Cet interdit est aussi donné à celui à qui a été laissé non l'usufruit mais l'usage d'une chose; parce que cet interdit est donné à celui qui possède, n'importe comment, en usage ou usufruit ».

« Enfin, si une femme est expulsée d'une chose que son mari lui avait donnée, elle aura l'action de l'interdit; mais il n'en est pas cependant de même d'un fermier (1) ».

VII. Et même, « si celui qui m'avait expulsé par violence est expulsé de la même manière par un autre, il aura l'action de l'interdit ».

C'est pourquoi, dans l'espèce suivante, « si un fermier repousse celui à qui son maître a vendu ce qui a été mis en possession, et qu'il en soit ensuite expulsé par violence, qui donc aura l'action de l'interdit *unde vi*? J'ai répondu sur cette question, qu'il était égal que le fermier eût repoussé son maître ou celui que son maître lui ordonnait de reconnaître pour tel à sa place, et que par conséquent l'interdit devait être donné au fermier (2); mais qu'il devait aussi être donné à son maître contre lui, parce qu'il était censé l'avoir expulsé dans la personne de son acquéreur, à moins qu'il n'en eût eu quelque raison légitime (3) ».

Cela s'accorde avec ce que dit Papinien : « Quelqu'un ayant vendu un fonds de terre qu'il avait loué, envoya l'acquéreur en pleine possession, et le fermier refusa de le reconnaître. L'acqué-

(1) Le fermier expulsé n'a pas cet interdit, parce qu'il ne possède pas, et qu'il est seulement en possession; mais la femme possède ce que son mari lui a donné, quoiqu'à titre illégal.

(2) Nonobstant ce que nous venons de dire, que le fermier n'avait point cette action; parce que dans l'espèce, le fermier est réellement devenu possesseur en empêchant son maître ou l'acquéreur d'entrer dans le fonds de terre : il possède à la vérité par violence, mais il possède.

(3) Par exemple, parce qu'il ignorait la vente.

interdictis *unde vi* quæsitum est? Placebat, colonum interdicto venditori teneri, quia nihil interesset ipsum, an alium ex voluntate ejus missum, intrare prohibuerit. Neque (1) enim ante omissam possessionem videri, quam si tradita esset emptori; quia nemo eo animo esset, ut possessionem omitteret, propter emptorem, quam emptor adeptus non fuisset. Emptorem quoque, qui postea vim adhibuit, et ipsum interdicto colono teneri. Non enim ab (2) ipso, sed a venditore per vim fundum esse possessum, cui possessio (per vim) esset ablata ». *l.* 18. Papin. *lib.* 26. *quæst.*

Obiter nota. In eadem specie « quæsitum est an emptori succurri debeat, si ex voluntate venditoris colonum postea (3) vi expulisset? Dixi, non esse juvandum, qui mandatum illicitum susceperit ». *d. l.* 18. *v. quæsitum.*

VIII. Observandum quod quum quis a possessione quam per vim occupaverat, dejicitur, ita demum huic interdicto locus est, si ab alio quam quem ipse dejecerat, dejiciatur. Ita expresse Tullius *pro Cæcina*, *n.* 32. « *In illa* vi quotidiana non satis est do» cere, se, quum possideret, esse dejectum, nisi doceat ita se » possedisse, ut nec vi, nec clam nec precario possideret »; nimirum ab eo a quo vi dejectus est. Secus si ab alio vitiose possideret : ut liquet ex n. præced.

Cæterum non videtur vi possidere, qui eum a quo dejiciebatur illico in ipso congressu dejecit. Unde, etsi postea ab illo dejiciatur, hoc interdicto uti poterit.

Hoc docet Julianus. « Qui possessionem vi ereptam, vi in ipso congressu recuperat, in pristinam causam reverti potius, quam vi possidere intelligendus est. Ideoque si te vi dejecero, illico tu me, deinde ego te : *unde vi* interdictum tibi (4) utile erit ». *l.* 17. Julian. *lib.* 48. *digest.*

---

(1) Præoccupat objectionem. Forte enim quis ita objiciet : non potest dejici, nisi qui possidet; atqui videtur locator desiisse possidere, quum fundum suum vendidit, eumque emptori tradi jussit. Ad hanc objectionem respondet, locatorem ex eo solo non desiisse possidere. Nec enim animus ei fuit ante amittendæ possessionis, quam eo momento quo eam adipisceretur emptor. Ergo possidebat adhuc locator, quum colonus emptorem prohibuit ingredi possessionem; et colonus eum prohibendo adversus voluntatem locatoris, videtur dejecisse locatorem possessione.

(2) Vide *n. seq.*

(3) Interposito intervallo.

(4) Nec enim videris vi a me possidere, qui vim adhibuisti, non tam ut me dejiceres, quam ut possessionem tuam retineres.

reur expulsa ensuite le fermier par violence; on demandait à qui on devait donner l'interdit *unde vi?* On disait que le fermier en était tenu envers le vendeur, parce qu'il était indifférent qu'il l'eût expulsé lui-même ou celui qu'il avait envoyé en pleine possession, puisque (1) cet acquéreur n'étant point encore en possession, son maître possédait toujours; mais que cet acquéreur était lui-même tenu de l'interdit envers lui pour l'avoir expulsé par violence, parce que (2) ce n'était pas lui qui possédait, ni lui qu'on avait expulsé, mais son maître ».

Observez en passant que, dans la même espèce, « on a demandé si l'on devait venir au secours de l'acheteur, dans le cas où il aurait expulsé le fermier par violence du consentement du vendeur (3)? et que j'ai répondu qu'on ne devait pas lui subvenir, parce qu'il avait exercé un mandat illicite ».

VIII. Il faut remarquer que quand quelqu'un a été expulsé d'une possession qu'il avait usurpée par violence, il n'y a lieu à l'interdit qu'autant qu'il a été expulsé par celui qu'il avait expulsé lui-même. Ciceron dit expressément *pro Cæcin n.* 32: « Par rap-
» port à la violence ordinaire, il ne suffit pas de prouver qu'on
» possédait lorsqu'on a été expulsé; il faut encore prouver qu'on
» ne possédait ni à titre précaire, ni par violence »; c'est-à-dire, qu'on n'avait pas expulsé celui par qui on l'avait été; il en serait autrement si l'on tenait la possession d'un autre à titre vicieux, comme on l'a vu dans la note précédente.

Mais on n'est pas censé posséder par violence pour avoir repoussé par violence celui qui vous laisse mettre en possession; d'où suit que si on en a été expulsé dans la suite, on pourra intenter l'action de l'interdit.

C'est ce qu'enseigne Julien : « Celui qui recouvre une possession qu'on lui ravissait, en repoussant la force par la force, rentre plutôt dans ses droits qu'il ne possède par violence. C'est pourquoi si, lorsque je vous expulsais par violence, vous m'avez repoussé, et qu'ensuite je vous aie expulsé réellement, vous aurez l'action utile de l'interdit (4) ».

---

(1) Il prévient l'objection qu'on pourrait lui faire, en disant qu'on ne dépossède que celui qui possède, et que le maître a cessé de posséder en vendant son fonds de terre, et en ordonnant de le livrer à son acquéreur; mais on répond à cette objection, qu'il n'a pas cessé de posséder pour cela, parce qu'il n'a voulu cesser de posséder qu'au moment où son acquéreur posséderait; d'où suit qu'il possédait encore lorsque son fermier a repoussé son acquéreur, et que ce fermier, en repoussant cet acquéreur, est censé avoir expulsé son maître lui-même.

(2) Voyez la note suivante.

(3) Après un certain intervalle de tems.

(4) Car vous n'êtes pas censé m'avoir ôté ma possession par violence, lorsque vous n'avez pas tant fait violence pour m'expulser de ma possession, que pour ne pas l'être de la vôtre.

Consonat Ulpianus. « *Vi* possidere eum definiendum est, qui expulso vetere possessore, adquisitam per vim possessionem obtinet, aut qui in hoc ipsum aptatus et præparatus venit, ut (contra bonos mores) auxilio ne prohiberi possit ingrediens in possessionem facit. Sed qui per vim possessionem suam retinuerit, Labeo ait, non vi possidere ». *l.* 1. §. 28. *lib.* 69. *ad ed.*

IX. Vidimus quæ vis species huic interdicto locum det. Maxime autem ad hoc interdictum non pertinet vis imaginaria et legitima, quæ etiam a Gellio 20, 10. *civilis* et *Festucaria* (1) dicitur; qualis jure veteri fiebat, tum manus conserendo, tum verbis vindicando : de quo supra, *lib.* 6. *tit.* 1. *de rei vindic. n.* 19.

Et generaliter, « *non* videtur vim facere, qui jure suo utitur, et ordinaria actione experitur ». *l.* 155. (*alius* 197.) §. 1. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Paul. *lib.* 65. *ad ed.*

§. II. *Quando locus sit speciali interdicto de vi armata.*

X. Ut huic interdicto locus sit, non sufficit aliquem fuisse simpliciter vi dejectum, oportet armis fuisse dejectum.

« *Armis* dejectum quomodo accipimus? Arma sunt, omnia tela, hoc est, et fustes, et lapides : non solum gladii, hastæ, frameæ, id est (2) romphææ ». *l.* 3. §. 2. Ulpian. *lib.* 69. *ad ed.*

Et alibi : « Armorum appellatio non utique scuta et gladios et galeas significat, sed et fustes et lapides ». *l.* 41. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Gaius, *lib.* 21. *ad ed. prov.*

XI. Nec requiritur ut omnes qui dejecerunt, fuerint armati. Nam « plane, etsi unus vel alter fustem vel gladium tenuit, armis dejectus possessor videtur ». *sup. d. l.* 3. §. 3.

« Plus dicitur : Etsi inermes venerant, si in ipsa concertatione,

---

(1) Undenam sic dicta? Heineccius (*antiq. rom.* 4. *tit.* 6. *ad n.* 24.) censet, quemadmodum litigantes in rei vindicatione glebam unam agri ad vindicandum in jure adportabant, ita etiam *festucam* si de domo ageretur. Contra V. C. B. Branchu (ab Heineccio ibid. laudatus) dicit vim istam *festucarium* nomen obtinuisse a prætoria vindicta, quæ etiam *festuca* dicitur : nec temere conjici, usum ejus festucæ quam in manumissionibus adhibuerint, etiam in aliis vindicationibus adhibitum; imprimis (inquit) quum a *vindicando* dicta sit *vindicta*.

(2) Proprie *romphæa genus teli est Thracæ nationis :* (Gell. 10. 25.) De frameis autem, ita Tacitus, (*de morib. German.*) « Hi, inquit, *rari gladiis » et majoribus lanceis utuntur; hastas* (*vel ipsorum vocabulo*, frameas) » *gerunt angusto et brevi ferro* ».

C'est encore ce que dit Ulpien : « Il faut définir celui qui possède par violence, en disant que c'est celui qui, ayant expulsé un ancien possesseur, lui a succédé réellement dans la possession, et qui a employé pour l'obtenir des moyens contraires aux bonnes mœurs, en appelant des forces auxquelles le possesseur ne pût pas résister ; mais Labeon dit que celui qui a conservé sa possession par violence n'est pas censé posséder en vertu de cette violence ».

IX. Nous avons vu quelle espèce de violence donnait lieu à cet interdit; mais il n'a pas lieu surtout pour la violence imaginaire et légitime, qu'Aulu-Gelle appelle *civile*, ou faite avec la baguette (1), telle qu'elle se faisait dans l'ancien droit dans les revendications par la jonction des mains, ou la formule verbale, dont on a parlé *liv.* 6. *de la revendication de la chose*, *n.* 19.

Et en général, « on ne regarde pas comme faisant violence celui qui use de son droit et exerce une action ordinaire ».

§. II. *Quand il y a lieu à l'interdit spécial de la violence faite avec des armes.*

X. Pour qu'il y ait lieu à cet interdit, il ne suffit pas que quelqu'un ait été simplement dépossédé, il faut encore qu'il l'ait été à main armée.

« Qu'entend-on par quelqu'un expulsé à *main armée* ? On entend par des *armes*, non-seulement des épées, des piques, des javelots, des flèches (2); mais encore des bâtons, des pierres et toute espèce de traits ».

Et ailleurs, « la dénomination d'armes comprend non-seulement des boucliers, des épées et des casques, mais encore des bâtons et des pierres ».

XI. Il n'est pas nécessaire que tous ceux qui ont aidé à l'expulsion fussent armés ; car « le possesseur est toujours censé expulsé à main armée lorsqu'il l'a été par plusieurs personnes, dont une seule avait un bâton ou une épée ».

« Il y a plus : il y aura main armée, quoiqu'on soit venu sans

---

(1) Pourquoi ainsi appelé ? Heineccius, *antiquit. rom.* 4 *tit.* 6. *n.* 24, pense que, comme les parties pour revendiquer un champ en justice y apportaient une glèbe, de même ils y portaient une baguette quand il s'agissait de la revendication d'un esclave. Mais V. C. B. Branchu, que cite Heineccius au même endroit, dit que cette *vis festucaria* tirait son nom de la baguette prétoriale, qui s'appelait aussi *festuca* ; et qu'on peut sans témérité conjecturer que l'usage de cette baguette dans l'affranchissement, avait aussi lieu dans les autres revendications, surtout, dit-il, parce qu'elle s'appelait *vindicta*, du mot *vindicare*.

(2) *Romphæa* est proprement une flèche de Thrace. (Aulu-Gelle, 10, 25.) Mais Tacite dit, sur l'arme appelée framea, *de morib. German.* : « Les » Germains se servent rarement d'épées et de lances, mais ils portent des » piques qu'ils appellent *frameæ*, dont le fer est étroit et long ».

qui inermes venerant, eo processerunt ut fustes aut lapides sumerent, vis erit armata ». *d. l.* 3. §. 4.

Observandum etiam quod « qui armati venerunt, etsi armis non sunt usi ad dejiciendum, sed dejecerunt, armata vis facta esse videtur. Sufficit enim terror armorum, ut videantur armis dejecisse ». *d. l.* 3. §. 5.

XII. Non tamen sufficit ut terrueris, nisi etiam invaseris.

Hinc Ulpianus : « Si quis autem visis armatis qui alibi tendebant, metu hoc deterritus profugerit, non videtur dejectus; quia non hoc animo fuerunt qui armati erant, sed alio tendebant ». *d. l.* 3. §. 6.

« Proinde et si, quum armatos audisset venire, metu decesserit de possessione, sive verum, sive falsum audisset, dicendum est non esse eum armis dejectum, nisi possessio fuerit ab his occupata ». *d. l.* 3. §. 7.

XIII. « Si autem quum dominus veniret in possessionem, armati eum prohibuerunt qui invaserant possessionem, videri eum armis dejectum ». *d. l.* 3. §. 8.

Et quidem, etsi nondum possidere cœpisset, huic interdicto locus erit. Et in hoc differt ab interdicto *de vi quotidiana*. Quod discrimen notat Tullius in supra dicta oratione pro Cæcina, *n.* 31 ». » In hoc interdicto quotidiano unde me dejecisti, additur *quum* » *possiderem*; in hoc interdicto de hominibus armatis, non ad- » ditur ».

XIV. Sicut in interdicto *de vi armata* non requiritur ut is, cui vis facta est, ullatenus possideret, ita nec requiritur ut nec vi, nec clam, nec precario possederit ab eo a quo armis dejectus est. Sic accipe quod ait Pomponius : « Sed si vi armata dejectus es; sicut ipsum fundum recipis, etiamsi vi, aut clam, aut precario eum possideres, ita res quoque mobiles omnimodo recipies ». *l.* 14. *lib.* 29. *ad Sab.*

Quod dicimus, huic interdicto locum esse adversus eum etiam qui armis aliquem dejecit à quo ipse dejectus est, sic accipe, si ex intervallo dejiciat; secus, si in continenti.

Nam « vim vi repellere licere Cassius scribit; idque jus natura comparatur. Apparet autem (inquit) ex eo, arma armis repellere licere ». *l.* 1. §. 27. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Eum igitur qui cum armis venit, possumus armis repellere. Sed hoc confestim, non ex intervallo : dummodo sciamus, non

armes, si dans l'action on a couru à des bâtons ou à des pierres ».

Il faut aussi observer que « ceux qui sont venus armés sont censés avoir expulsé par violence, quand ils ne s'en seraient pas servis ; parce que pour être expulsé à main armée, il suffit de l'avoir été par la crainte qu'inspiraient des hommes armés ».

XII. Il ne suffit cependant pas d'être venu armé pour avoir expulsé à main armée, si l'on n'a pas réellement expulsé.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Si quelqu'un a déserté sa possession par la peur d'hommes armés qui ne venaient pas la lui disputer, il ne sera pas censé avoir été expulsé, puisque les hommes armés dont il a eu peur ne venaient pas pour l'expulser, et allaient ailleurs ».

« Si donc quelqu'un a abandonné sa possession par crainte, en entendant ou croyant entendre venir des hommes armés, il ne faut dire qu'il a été expulsé à main armée, qu'autant que ces hommes armés l'ont dépouillé de sa possession ».

XIII. « Mais lorsque le propriétaire, venant dans sa possession, en a été empêché par des hommes armés qui s'en étaient emparés ; il faut dire qu'il en a été expulsé à main armée ».

Et même, quand quelqu'un aurait été expulsé d'une chose dont il n'était pas encore en possession, l'interdit n'en aurait pas moins lieu ; et c'est en cela que diffère cet interdit de l'interdit sur la violence ordinaire. Cette différence est remarquée par Ciceron dans la harangue déjà citée pour Cæcina, *n.* 31. « Dans l'in-
» terdit sur la violence ordinaire, lorsqu'on dit, que vous m'avez
» expulsé, on ajoute de la chose *que je possédais ;* mais dans
» l'interdit sur la violence à main armée, on ne l'ajoute pas ».

XIV. Comme dans l'interdit sur *la violence à main armée*, il n'est pas nécessaire que celui qui est expulsé, fût en possession ; de même il n'est pas nécessaire non plus qu'il ne possédât ni clandestinement ni précairement la possession de celui qui l'a expulsé à main armée ; c'est ainsi qu'il faut entendre ce que dit Pomponius : « Si vous avez été expulsé à main armée, comme on vous rendrait un fonds de terre quand vous l'auriez possédé clandestinement ou précairement ; de même aussi on vous rendra les effets mobiliers qu'on vous aurait pris ».

Ce que nous disons, que cet interdit a lieu contre celui qui avait expulsé celui par qui il a été expulsé lui-même, s'entend du cas où il y a eu un intervalle de tems entre les deux expulsions, et non autrement.

Car, « suivant Cassius*, il est permis de repousser la force par la force, et nous tenons ce droit de la nature ; par conséquent, dit-il, il est aussi permis d'opposer des armes à des armes ».

« Nous pouvons donc repousser par les armes celui qui nous attaque avec des armes, mais il faut que ce soit sur-le-champ,

solum resistere permissum ne dejiciatur, sed etsi dejectus quis fuerit, eumdem dejicere, non ex intervallo, sed ex continenti ». *sup. d. l.* 3. §. 9.

Consonat quod rescribunt Dioclet. et Maxim. : « Recte possidenti, ad defendendam possessionem, quam sine vitio tenebat, inculpatæ tutelæ moderatione, illatam vim propulsare licet ». *l.* 1. *cod.* 8. *4. unde vi.*

ARTICULUS II.

Circa quas res interdicta de vi tam quotidiana quam armata dentur.

XV. « Pertinet autem hoc interdictum, ad eum qui fundo utifrui prohibitus est. Pertinebit etiam ad eum qui ædificiis utifrui prohibetur. Consequenter autem dicemus ad res mobiles hoc interdictum non pertinere, si quis utifrui prohibitus est re mobili: nisi si rei soli accedebant res mobiles. Si igitur ibi fuerunt, dicendum est, etiam ad eas referri hoc interdictum debere ». *l.* 3. §. 15. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

XVI. Igitur « 1°. et generaliter ad omnes hoc pertinet interdictum, qui de re solo cohærenti dejiciuntur. Qualis qualis enim fuerit locus unde quis vi dejectus est, interdicto locus erit ». *l.* 1. §. 4. *ibid.*

« Proinde et si superficiaria insula fuerit, qua quis dejectus est, apparet interdicto fore locum ». *d. l.* 1. §. 5.

« Plane si quis de ligneis ædibus dejectus fuerit, nemo ambigit interdicto locum fore; quia quale quale sit quod solo cohæreat, inde qui vi dejectus est, habet interdictum ». *d. l.* 1. §. 8.

Nec solum si de ædibus aut fundo, sed et si de loco aliquo fundi quis dejectus sit, competit interdictum.

Quocirca nota : « *Locus* est, non fundus, sed portio aliqua fundi. Fundus autem integrum aliquid est; et plerumque sine villa locum accipimus. Cæterum adeo opinio nostra et constitutio locum a fundo separat, ut et modicus locus possit *fundus* dici, si fundi animo eum habuimus. Non etiam magnitudo locum a fundo separat, sed nostra affectio; et quælibet portio fundi poterit fundus dici, si jam hoc constituerimus. Necnon et fundus *locus* constitui potest : nam si eum alii adjunxerimus fundo, locus fundi efficietur ». *l.* 60. *ff.* 50. 16. *de verb. signif.* Ulp. *lib.* 69. *ad ed.* (1).

(1) Ad tractationem de hoc interdicto pertinere hanc legem cum suis paragraphis apparet ex similitudine inscriptionum.

puisque nous devons savoir que s'il nous est permis de résister pour n'être pas dépossédés, ou pour expulser celui qui nous dépossède; il n'en est pas ainsi de celui qui nous a dépossédés depuis un certain tems ».

Ce qui s'accorde encore avec ce que disent Diocletien et Maximien dans un rescrit, « qu'il est permis à celui qui possède justement d'employer la force pour défendre une possession légitime ».

ARTICLE II.

Pour quelles choses sont donnés les interdits sur la violence armée et la violence ordinaire.

XV. « Cet interdit concerne celui qui a été empêché de jouir d'un fonds de terre, et concerne également celui qui a été empêché de jouir d'un édifice quelconque; nous pouvons donc dire qu'il ne concerne pas les choses mobilières, ni celui qui a été empêché d'en jouir, à moins qu'elles ne fussent partie intégrante du sol; auquel cas il faut dire que cet interdit leur est applicable ».

XVI. Ainsi, 1°. « et en général cet interdit concerne tous ceux qui ont été expulsés d'une chose inhérente au sol, parce que cet interdit a lieu en faveur de celui qui a été expulsé d'un terrain quelconque ».

« Et même en faveur de celui qui aurait été expulsé d'une maison dont le sol ne lui appartenait pas ».

« Personne ne doute que cet interdit n'ait lieu pour celui qui a été expulsé d'une maison de bois; parce que celui qui a été expulsé par violence d'une chose quelconque inhérente au sol, et avec violence, doit jouir de cet interdit ».

Cet interdit est donné non-seulement à celui qui a été expulsé d'une maison ou d'un fonds de terre, mais encore à celui qui a été expulsé d'un lieu de ce fonds de terre.

Sur quoi il faut remarquer « qu'un lieu n'est pas un fonds de terre, mais une portion d'un fonds de terre. Par un fonds de terre on entend un terrain entier ordinairement sans maison; mais nous distinguons dans l'usage et l'opinion un fonds de terre d'un lieu, de manière que le plus petit lieu peut être appelé un fonds de terre, si telle est l'opinion que nous y avons attachée; que ce n'est point l'étendue, mais notre opinion qui distingue un lieu d'un fonds de terre, et que toute portion de fonds de terre peut être un fonds de terre elle-même s'il en a été convenu; et que réciproquement un fonds de terre peut devenir un lieu, parce que s'il a été réuni à un autre fonds de terre, il ne sera plus qu'un lieu du fonds de terre qui en sera résulté ». *l.* 60. *ff. de la signification des termes du droit.* Ulp. *liv.* 69. *sur l'édit* (1).

(1) Il paraît, par la ressemblance des inscriptions, que cette loi, avec ses paragraphes, appartient au traité de cet interdit.

« Loci appellationem non solum ad rustica, verum ad urbana quoque prædia pertinere Labeo scribit ». *d. l.* 60. §. 1.

« Sed fundus quidem suos habet fines ; locus vero latere potest, quatenus determinetur et definiatur ». *d. l.* 60. §. 2.

XVII. « 2°. Illud utique in dubium non venit, interdictum hoc ad res mobiles non pertinere. Nam ex causa furti, vel vi bonorum raptorum, actio competit : potest et ad exhibendum agi ». *l.* 1. §. 6. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

Ergo « si quis de nave vi dejectus est, huic interdicto locus non est : argumento ejus qui de vehiculo detractus est, quem nemo dixit interdicto hoc uti posse ». *d. l.* 1. §. 7.

« Plane si quæ res sunt in fundo, vel in ædibus unde quis dejectus est, etiam earum nomine interdictum competere non est ambigendum ». *d. l.* 1. *sup. d.* §. 6. *v. plane.*

ARTICULUS III.

Quibus et adversus quos hæc interdicta dentur.

§. I. *Quibus et adversus quos detur interdictum de vi cottidiana.*

XVIII. Præter eum qui vi dejectus est, « hoc interdictum et heredi (1) et cæteris successoribus competit ». *l.* 1. §. 44. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

XIX. Adversus eum competit qui vi dejecit.

« *Dejecisse* autem etiam is videtur, qui mandavit vel jussit ut aliquis dejiceretur. Parvi enim referre visum est, suis manibus quis dejiciat, an vero per alium. Quare et si familia mea ex voluntate mea dejecerit, ego videor dejecisse ». *d. l.* 1. §. 12.

Nam « *dejicit* et qui mandat ». *l.* 152. §. 1. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Sed et si, quod alius dejecit, ratum habuero, sunt qui putent (secundum Sabinum et Cassium qui ratihabitionem mandato comparant) me videri dejecisse, interdictoque isto teneri : et hoc verum est. Rectius enim dicitur, in maleficio ratihabitionem mandato comparari ». *sup. d. l.* 1. §. 14.

Hinc illa regula : « *In malificio* ratihabitio mandato comparatur ». *sup. d. l.* 152. §. 2. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.*

His consequens est quod ex Sabino refert Ulpianus. Nimirum « quoties verus procurator dejecerit, cum utrolibet eorum, id est, sive procuratore, agi posse Sabinus ait ; et alterius nomine alteri eximi : sic tamen, si ab altero eorum litis æstimatio fuerit

(1) Non proprio nomine, sed defuncti qui *vi* dejectus est ; et sic non purgat cum. *d. l.* 1. §. 23. supra *n.* 3.

« Labeon dit que la dénomination du lieu n'est applicable qu'aux possessions des villes, et ne s'étend pas à celles des campagnes ».

« Mais un fonds de terre est circonscrit par ses bornes, et il n'en est pas de même d'un lieu dont on peut ne pas voir l'étendue ».

XVII. 2°. « Personne ne songe à douter que cet interdit ne regarde pas les choses mobilières ; car, quand il s'agit d'un vol, on a l'action des biens enlevés par violence, et l'on ne peut aussi intenter l'action exhibitoire ».

Ainsi, « si quelqu'un a été expulsé d'un vaisseau ; il n'y a pas lieu à cet interdit ; par la même raison que cet interdit n'a pas lieu pour quelqu'un qui a été expulsé d'une voiture ».

« Mais s'il y a quelque chose dans le fonds de terre ou dans la maison dont quelqu'un a été expulsé, on ne peut pas mettre en doute qu'il ne puisse le revendiquer en vertu de cet interdit ».

ARTICLE III.

A qui et contre qui ces interdits sont donnés.

§. I. *A qui et contre qui est donné l'interdit sur la violence ordinaire.*

XVIII. Outre celui qui a été expulsé par violence, « cet interdit est encore donné à son héritier (1) et autres succeurs ».

XIX. Contre celui qui l'a expulsé par violence.

« Or, celui qui a donné mandat ou ordre d'expulser quelqu'un est censé l'avoir expulsé lui-même ; parce qu'on a jugé qu'il était égal d'expulser quelqu'un soi-même, ou de le faire expulser par un autre. C'est pourquoi si mes esclaves ont expulsé quelqu'un de mon consentement, je suis censé l'avoir expulsé moi-même ».

Car « c'est expulser que de donner mandat d'expulser ».

« Et même si un autre a expulsé, et que j'aie ratifié l'expulsion, il y en a qui pensent, d'après Sabinus et Cassius qui assimilaient la ratification au mandat, que je suis censé avoir fait cette expulsion et que je suis tenu de cet édit; ce qui est vrai. Car il est dit avec raison qu'en matière de délit, la ratification équivaut au mandat ».

D'où vient la règle : « En matière de délit la ratification doit être assimilée à un mandat ».

Il suit de ce que l'on vient de dire, que, comme dit Ulpien, « toutes les fois qu'un véritable procureur a expulsé quelqu'un, Sabinus dit qu'on ne peut actionner le constituant et le fondé de pouvoirs, mais un seul d'entre eux ; pourvu cependant que celui

(1) Non pas en son nom, mais au nom du défunt qui a été expulsé par violence ; et c'est ainsi que cette loi ne contredit pas la loi 1, §. 23, ci-dessus.

præstita. Non enim excusatus est, qui jussu alicujus dejecit; non magis quam si jussu alicujus occidit. Quum autem falsus est procurator, cum ipso tantum procuratore (1) interdici debere. Sabini sententia vera est ». *sup. d. l.* 1. §. 13.

XX. Datur etiam hoc interdictum adversus eum cujus familia dejecit. Enimvero « ait prætor: *dejecisti, aut familia dejecit*. Merito familiæ mentio habita. Nam quum *dejecisti* verbum referatur ad personam ejus qui dejecit, nec pertineat ad eum cujus familia dejecit (nec enim ego videor dejecisse, si familia mea dejecerit): consequens fuit addere, *aut familia tua dejecit* ». *l.* 1. §. 11. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Quod igitur additur, *aut familia tua dejecit*, merito scriptum est in eum casum in quem familia mea vi dejecit (2). Cæterum si jussit (3), ipse dejecit. Nec gravari debet dominus qui non jussit, si servorum suorum factum præstaret, etsi non jussu ejus dejecerunt. Nam non gravabitur hoc nomine: quippe quum aut pervenit ad eum aliquid, et restituet; aut non pervenit, et ipsos servos maleficii causa noxæ dedendo indemnis erit. Quod enim noxæ dedere compellitur, in damno [non] debet reputare, quum servus hoc (4) possit domini deteriorem conditionem facere ». *d. l.* 1. §. 15.

Et rursus idem Ulpianus: « Si quis tamen neget se servum val familiam defendere, cogendus est pati hoc interdictum, ad hoc scilicet, ut quod ad eum pervenit, restituat ». *d. l.* 1. §. 19.

XXI. Hoc interdicto ob vim a servis factam, noxaliter tenetur dominus, etsi ne quidem scierit, imo etsi nondum hos servos, quum vis facta est, possideret, sed ipse tunc ut servus possideretur.

Hinc Ulpianus: « Si adversus eum qui in libertatem ex servitute, vel contra, petitur, post inchoatum liberale judicium utar interdicto, et liber judicatus fuerit, et apparuerit ignorante eo a servis ejus vi me dejectum, in possessionem restituar ». *d. l.* 1. §. 21.

XXII. Jam vero observa: « *Familiæ* autem appellatio servos continet ». *d. l.* 1. §. 16.

« Sed quæritur quem numerum servorum contineat, utrum plurium, an vero et duum vel trium? Sed verius est, in hoc in-

---

(1) Non cum domino. Si tamen quid ad eum pervenisset, saltem in id *utili* interdicto teneretur; ut infra, *n.* 23.

(2) Citra jussum meum.

(3) Dominus.

(4) Id est, in hoc; vel, eo modo.

qui a été actionné ait satisfait au jugement; car l'autre n'est pas plus excusable d'avoir expulsé par son ordre, que celui qui a tué par l'ordre d'un autre. Mais si c'est un faux procureur, on ne peut actionner que lui en vertu de l'interdit (1) ».

XX. Cet interdit est aussi donné contre celui dont les esclaves ont expulsé quelqu'un. En effet, « le préteur dit, que *vous avez expulsé* ou que *vos esclaves ont expulsé*; et c'est avec raison qu'il fait mention des esclaves; car ce mot *expulsé* se rapporte à la personne qui a fait l'expulsion, et non à ses esclaves; car je ne suis pas censé avoir expulsé quelqu'un, parce que mes esclaves l'ont expulsé; il était nécessaire d'ajouter ces mots ou *que vos esclaves ont expulsé* ».

« C'est donc avec raison que ces mots ont été ajoutés pour le cas où mes esclaves *ont expulsé quelqu'un par violence* (2); car si le maître (3) a ordonné l'expulsion, il l'a faite lui-même; mais on ne doit pas punir le maître pour une expulsion faite par ses esclaves sans son ordre. Car il ne peut pas en être puni autrement qu'en restituant ce qui lui en serait parvenu, ou en abandonnant les esclaves pour la réparation du dommage, s'il ne lui en est rien parvenu; puisqu'étant forcé de les abandonner pour le dommage, il ne peut pas être tenu d'autre chose, et qu'autrement il faudrait dire qu'un esclave pourrait détériorer la condition de son maître (4) ».

Le même Ulpien dit encore : « Si cependant un maître refuse de défendre son esclave ou ses esclaves, il est forcé, en vertu de cet interdit, à restituer ce qui lui est parvenu de leur délit ».

XXI. Le maître est tenu noxalement de cet interdit pour la violence faite par ses esclaves à son insu; et même lorsqu'il ne les possédait pas encore, et qu'il était lui-même possédé comme esclave.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Si j'intente l'action de l'interdit contre un homme dont la liberté soit en question même après la contestation en cause, qu'il soit déclaré libre par le jugement, et qu'il apparaisse que ses esclaves m'ont expulsé à son insu, je serai restitué dans ma possession ».

XXII. Il faut donc observer que « la dénomination de famille contient ou comprend les esclaves ».

« Mais on demande en quel nombre et si elle en contient plusieurs, comme deux ou trois? et le plus vrai est de dire

---

(1) Et non le constituant; mais cependant s'il en était parvenu quelque chose à celui-ci, il serait du moins tenu de l'action utile de l'interdit. Voy. ci-après, *n.* 23.

(2) Sans mon ordre.

(3) Le maître.

(4) C'est-à-dire, que de cette manière.

terdicto, etiamsi unus servus vi dejecerit, *familiam* videri dejecisse ». *d. l.* 1. §. 17.

Sed et « si filiusfamilias vel mercenarius vi dejecerit, utile interdictum (1) competit ». *d. l.* 1. §. 20.

Hinc Ulpianus : « Familiæ appellatione, et eos quos loco servorum habemus contineri oportere dicendum (2) est ». *d. l.* 1. §. 18.

Quatenus autem ex facto filii pater tenebitur ? Nimirum « in interdicto *unde vi*, dicendum est ut ejus causa, quod ad patrem pervenit, ipse teneatur ». *l.* 16. Ulp. *lib.* 29. *ad ed.*

XXIII. Et generaliter, quatenus ad nos pervenit, tenemur ; non solum in casibus supradictis, sed et ex cujuslibet facto qui nostro nomine dejecit. Hinc V. G. « si vi me dejecerit quis nomine municipum, in municipes mihi interdictum reddendum Pomponius scribit, si quid ad eos pervenit ». *l.* 4. Ulpian. *lib.* 10. *ad edict.*

XXIV. Vidimus qui hoc interdicto teneantur. Ex eo solo autem quis non tenetur, quod rem, quæ ab alio vi ablata est, ipse possideat.

Hinc Paulus : « Quum a te vi dejectus sim, si Titius eamdem rem possidere cœperit, non possum cum alio, quam tecum, interdicto experiri ». *l.* 7. Paul. *lib.* 24. *ad. ed.*

Inde est etiam quod ait Gaius : « Si de fundo proprietarium et fructuarium prædo expulerit, atque ob id fructuarius constituto tempore non usus, perdiderit jus suum : nemo dubitat quin dominus, sive experiatur cum fructuario adversus prædonem, sive non experiatur, retinere debeat reversum ad se usumfructum : et quod fructuarius perdiderit (3), id ad damnum ejus pertineat, cujus facto periit ». *l.* 10. *lib.* 2. *ad ed. prætoris urbani. tit. de liberali causa.*

XXV. Hoc interdictum non datur in heredem. Sed « ex causa hujus interdicti, in heredem, et bonorum possessorem cæterosque successores (4) *in factum* actio competit, in id quod ad eos pervenit », *l.* 1. §. *fin.* Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Dolove malo eorum factum est, quominus perveniret ». *l.* 2. Paul. *lib.* 65. *ad ed.*

---

(1) In id duntaxat quod pervenit.

(2) Ut in id, quod ad nos ex facto eorum pervenit, hoc interdicto teneamur.

(3) Dominus autem non tenebitur hoc interdicto ; quamvis penes ipsum sit ususfructus quem fructuarius per vim ab alio illatam amisit.

(4) Universales.

que par rapport à cet interdit, quoique celui qui a été expulsé l'ait été par un seul esclave, l'expulsion est toujours censée faite par les esclaves de son maître ».

Et même « si un fils de famille ou un ouvrier a expulsé quelqu'un par violence, on donne l'action utile de l'interdit à celui qui a été expulsé, contre le père ou le maître (1) ».

C'est pourquoi Ulpien dit : « Il faut dire que la dénomination de famille doit comprendre aussi ceux qui nous tiennent lieu d'esclaves (2) ».

Mais à la concurrence de quoi sera tenu le père du fils de famille? « Dans l'interdit *unde vi*, il faut dire que le père est tenu à la concurrence de ce qui lui est parvenu ».

XXIII. Et en général nous sommes tenus à la concurrence de ce qui nous est parvenu, non-seulement dans les cas ci-dessus, mais encore toutes les fois que quelqu'un a expulsé par violence en notre nom. C'est pourquoi, par exemple, « Pomponius dit que si j'ai été expulsé au nom d'un corps de ville, j'aurai l'action de l'interdit contre ce corps de ville s'il lui en est parvenu quelque chose ».

XXIV. Nous avons vu quels étaient ceux qui étaient tenus de l'interdit; mais on n'en n'est pas tenu pour cela seul qu'on possède la chose qu'un autre a ravie par violence.

C'est pourquoi Paul dit : « Ayant été expulsé par violence de ma chose par vous, quoique Titius la possède, je ne peux intenter l'action de l'interdit que contre vous ».

C'est aussi pourquoi Gaius dit : « Si un brigand a expulsé le propriétaire et l'usufruitier d'un fonds de terre, et que l'usufruitier ait perdu son droit par le non-usage de son usufruit pendant le tems fixé; personne ne doute que le propriétaire, soit qu'il ait avec l'usufruitier actionné l'usurpateur, ou qu'il ne l'ait pas actionné, ne conserve l'usufruit qui lui est revenu; ni que l'usufruitier ne doive supporter (3) la perte qui est résultée de son fait ».

XXV. Cet interdit n'est pas donné contre l'héritier; mais « par rapport à l'effet de cet interdit, on donne une action en fait contre l'héritier civil, contre l'héritier prétorien et autres successeurs (4), pour ce qui leur est parvenu »,

« Ou pour ce qu'ils ont empêché par dol de leur parvenir ».

---

(1) A la concurrence de ce qui leur est parvenu.

(2) De sorte que nous soyons tenus de cet interdit, pour ce qui nous est parvenu de ce qu'ils ont fait.

(3) Mais le maître ne sera pas tenu de cet interdit, quoiqu'il jouisse de l'usufruit que l'usufruitier a perdu par la violence commise par un autre.

(4) Universels.

Et alibi : « Heres quoque simili modo debebit *in factum* actionem suscipere, in id quod ad se pervenit ». *l.* 3. §. 18. Ulpian. *lib.* 69. *ad ed.*

« Si plures heredes sunt, unusquisque non in amplius quam ad eum pervenit, tenetur. Qua de causa, interdum in solidum tenebitur is ad quem totum pervenerit, quamvis ex parte heres sit ». *l.* 9. Paul. *lib.* 65. *ad ed.*

§. II. *Quibus et adversus quos detur interdictum de vi armata.*

XXVI. Quod in interdicto *de vi* diximus circa personas quibus et adversus quas competit, idem in interdicto *de vi armata* dictum puta. Nimirum competit ei qui vi armata dejectus est; ejusque heredibus et successoribus, et competit adversus eum qui vi armata dejecit.

Et quidem « quum procurator armatus venit, et ipse dominus armis dejecisse videtur, sive mandavit, sive (ut Julianus ait) ratum habuit ». *l.* 3. §. 10. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Hoc et in familia dicendum (1) est. Nam quum familia sine me armata venit, ego non videor venisse, sed familia, nisi jussi vel ratum habui ». *d. l.* 3. §. 11.

« Hoc interdictum etiam adversus eum proponitur, qui dolo malo fecit quo quis armis dejiceretur ». *d. l.* 3. §. 12.

Item quemadmodum interdictum de vi privata non datur in heredem, sed vice hujus datur actio *in factum* in id quod ad eum pervenerit : illud « idem est, et si quis armis dejectus est; quia ex facinoribus defunctorum, de eo quod ad heredem pervenit, actio datur. Sufficit enim non in lucro versari eum heredem, non etiam damnum subire ». *d. l.* 3. *pr.*

Obiter nota : « Hæc actio quæ adversus heredem cæterosque successores pertinet, pertinet, perpetuo competit, quia in ea rei persecutio continetur ». *d. l.* 3. §. 1.

XXVII. Igitur circa personas quibus et adversus quas hoc interdictum datur, convenit cum interdicto *de vi cottidiana.* In eo autem differt, quod detur etiam adversus parentem et patronum : secus in interdicto *de vi quotidiana.*

Ita enim Ulpianus : « Interdictum hoc (2) quia atrocitatem facinoris in se habeat, quæsitum est an liberto in patronum, vel liberis adversus parentes, competat, et verius est nec liberto in

(1) Scilicet ut non meo, sed familiæ nomine tenear, quum familia mea armis aliquem dejecit. Et quidem non meo nomine : *nam, etc.*

(2) *De vi* simpliciter, seu *de vi cottidiana.*

Il est pareillement dit ailleurs que « l'héritier doit être aussi tenu de l'action en fait pour ce qui lui est parvenu ».

« Lorsqu'il y a plusieurs héritiers, chacun d'eux n'est tenu que de ce qui lui est parvenu; et c'est pourquoi si tout est parvenu à un d'eux, celui-là sera tenu seul de l'action, quoi qu'il ne soit héritier qu'en partie ».

§. II. *A qui et contre qui est donné l'interdit sur la violence armée.*

XXVI. Ce que nous avons dit sur l'interdit de la violence ordinaire, par rapport à ceux à qui et contre qui il est donné, s'applique à l'interdit de *la violence à main armée;* c'est-à-dire, qu'il est donné à celui qui a été expulsé à main armée, ainsi qu'à ses héritiers et autres successeurs contre celui qui l'a expulsé à main armée.

Et même, « lorsqu'un procureur a expulsé quelqu'un par violence à main armée, son constituant est censé l'avoir ainsi expulsé lui-même; s'il en a donné le mandat, ou, suivant Julien, s'il a ratifié l'expulsion ».

« Il faut dire la même chose par rapport aux esclaves (1); car lorsque mes esclaves sont venus en armes sans moi, je ne suis pas censé être venu, mais mes esclaves, à moins que je n'aie ordonné ou ratifié ce qu'ils ont fait ».

« Cet interdit est aussi donné contre celui qui, de mauvaise foi, a été la cause que quelqu'un a été expulsé à main armée ».

Et comme l'interdit sur la violence privée n'est pas donné contre l'héritier, mais à la place une action en fait pour ce qui lui est parvenu; de même « si quelqu'un a été expulsé à main armée, on donne contre son héritier, une action pour ce qui lui est parvenu du délit de ceux auxquels il a succédé, parce qu'il n'est pas nécessaire qu'il en éprouve aucun dommage, et qu'il suffit qu'il n'en retire aucun profit ».

Observez en passant « que cette action, qui est donnée contre l'héritier et autres successeurs, est perpétuelle parce qu'elle est réipersécutoire ».

XXVII. Par rapport aux personnes à qui et contre qui cet édit est donné, il se rapporte donc à l'interdit sur la violence ordinaire; mais il en diffère en ce qu'il est donné même contre le père et le patron, ce qui n'a pas lieu par rapport à l'édit sur la violence ordinaire.

Car Ulpien dit : « *Cet interdit* (2) contenant en soi l'atrocité d'un forfait, on a demandé s'il était donné à des enfans contre leur père et à un affranchi contre son patron? Et le plus vraisemblable

(1) C'est-à-dire, que lorsque mes esclaves ont expulsé quelqu'un à main armée, j'en suis tenu en leur nom et non au mien, parce que, etc.

(2) De la violence ordinaire.

patronum, nec in parentes liberis dandum esse. Meliusque erit, *in factum* actionem his competere. Aliter atque si vi armata usus sit adversus libertum patronus, vel adversus liberos parens. Nam hic interdictum (1) competit ». *l.* 2. §. 43. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

ARTICULUS IV.

Per quem institui possint hæc interdicta, et intra quod tempus; quid in his præstandum veniat, et quæ alia judicia cum his concurrant.

§. I. *Per quemlibet, etiam servum, institui posse hæc interdicta.*

XXVIII. Speciale est his interdictis, ut etiam per servum possint institui, qui quum rem absentis domini nomine detineret, ea dejectus est. *l.* 1. *cod.* 8. 5. *si per vim, etc.*

§. II. *Quid veniat in his interdictis.*

XXIX. In interdicto *unde vi*, seu vis illa *cottidiana* sit, seu *armata*, venit ut restituatur fundus quo quis dejectus est, vel potius ut vis fieri prohibeatur ei qui dejectus est, quominus regrediatur.

Enimvero « species inducendi in possessionem alicujus rei est, prohibere ingredienti vim fieri. Statim enim cedere adversarium, et vacuam relinquere possessionem jubet : quod multo plus est quam restituere ». *l.* 52. §. 2. *ff.* 41. 2. *de adq. vel omitt. posses.* Venul. *lib.* 1. *interd.*

XXX. Ut autem in hoc interdicto veniat restitutio fundi vi possessi, nil refert an is qui vi dejecit et adversus quem agitur, eum possideat necne. Nam « ex interdicto *unde vi*, etiam is qui non possidet, restituere cogetur ». *l.* 1. §. 42. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

Similiter Paulus : « *Si vi* me dejeceris, vel *vi* aut clam feceris : quamvis sine dolo et culpa amiseris possessionem, tamen damnandus es quanti mea intersit : quia in eo ipso culpa tua præcessit, quod omnino *vi* dejecisti, aut *vi* aut clam fecisti ». *l.* 15. *lib.* 13. *ad Sabin.*

Et Julianus « idcirco constare ait, eum qui *vi* dejecit, quique vi sine dolo malo desierit possidere, hoc interdicto teneri ». *sup. d. l.* 1. §. 36.

---

(1) *De vi armata.*

est qu'il faut le refuser aux uns et aux autres, et qu'on ne doit leur accorder qu'une action en fait ; mais qu'il en serait autrement si un père avait expulsé son fils, ou un patron son affranchi à main armée, et qu'il faudrait donner l'interdit (1) aux enfans et à l'affranchi ».

ARTICLE IV.

Par qui et pendant combien de tems ces interdits peuvent être invoqués ; ce qui entre dans la condamnation qui en résulte, et quelles autres actions peuvent concourir avec celles de ces mêmes interdits.

§. I. *Les interdits peuvent etre intentés par toute personne, et même par un esclave.*

XXVIII. Il est propre à ces interdits de pouvoir être intentés par un esclave qui, détenant la chose de son maître absent, en a été expulsé par violence. *l.* 1. *cod. si quelqu'un a été expulsé par violence*, etc.

§. I. *Ce qui entre dans les actions de ces interdits.*

XXIX. Par l'interdit *unde vi*, soit que la violence ait ou n'ait pas été armée, celui qui a fait violence est condamné à rétablir celui qu'il a expulsé, dans le fonds de terre dont il lui avait ôté la possession, ou plutôt il lui est défendu de faire violence pour l'empêcher de s'en remettre en possession.

En effet, « c'est une espèce de mise en possession que de défendre qu'on empêche de prendre possession ; car c'est ordonner à l'adversaire de laisser sa possession vacante à celui qui doit la prendre ; ce qui est beaucoup plus que la lui restituer ».

XXX. Mais pour que la restitution du fonds possédé par violence entre dans cet interdit, il est indifférent que celui qui a fait violence et contre qui on intente l'interdit, possède ou ne possède pas. Car, « par l'interdit *unde vi*, on force à restituer même celui qui ne possède pas ».

Paul dit également : « Si vous m'avez expulsé par violence ou si vous vous êtes emparé clandestinement de ma possession ; quoique vous l'ayez perdue sans dol et sans qu'il y ait de votre faute dans la suite, vous n'en serez pas moins condamné à réparer tout le dommage que j'aurai éprouvé, à raison de la faute que vous avez faite dans l'origine, en vous emparant de ma possession par violence ou clandestinement ».

Et Julien « dit qu'il est constant par conséquent que celui qui a expulsé quelqu'un par violence, n'est pas moins tenu de l'interdit, quoiqu'il ait cessé sans dol de posséder ».

---

(1) De la violence à main armée.

« Huic consequens esse ait, ut villæ quoque et ædium incendio consumptarum pretium restituere cogatur. Ubi enim quis (inquit) dejecit, per eum stetisse videtur quominus restitueret ». *d. l.* 1. §. 35.

Multo magis quum fructuarius vi dejectus est. « Dejectum ab usufructu in eamdem causam prætor restitui jubet, id est, in qua futurus esset si dejectus non esset. Itaque si tempore ususfructus finitus fuerit, postquam dejectus est a domino : nihilominus cogendus erit restituere, id est, usumfructum iterum constituere ». *l.* 9. §. 1. Paul. *lib.* 65. *ad ed.*

XXXI. Venit etiam in interdicto *unde vi*, restitutio rerum mobilium quas is qui fundo vi dejectus est *ibi* habuit.

« *Ibi* autem, ait prætor, ut ne quis et quæ illic non habuit complectatur ». *l.* 1. §. 37. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Sane quod ait prætor, *ibi*, quomodo accipimus ? utrum in eo loco unde quis vi dejectus est, an vero in omni possessione ? Et melius dicetur non ad angulum referendum, vel locum in quo fuerit, verum etiam ad omnem partem possessionis, qua quis caruit quum dejiceretur ». *d. l.* 1. §. 38.

« Quod autem ait prætor, *quæque habuit*, sic accipimus, ut omnes res contineantur; non solum quæ propriæ ipsius fuerunt, verum etiam si quæ apud eum depositæ, vel ei commodatæ, vel pigneratæ, quarumque usum vel usumfructum vel custodiam habuit, vel si quæ ei collocatæ sunt. Quum enim dicat prætor, *habuit*, omnia hæc *habendi* verbo continentur ». *d. l.* 1. §. 33.

XXXII. « Rectissime autem prætor addidit, *tunc ibi habuit. Tunc* sic accipimus, quum dejiceretur. Et ideo et si quid postea desiit illic esse, dicendum erit in interdictum venire. Sic fit ut, etiamsi homines vel pecora demortua sint post dejectionem, interdicto locus sit. Denique scribit Julianus, eum qui vi dejecit ex eo prædio in quo homines fuerant, propius esse ut, etiam sine culpa ejus mortuis hominibus, æstimationem eorum per interdictum restituere debeat; sicuti fur hominis, etiam mortuo eo tenetur ». *d. l.* 1. §. 34.

Item « merito Julianus respondit : Si me de fundo vi dejeceris, in quo res moventes fuerunt, (quum mihi interdicto *unde vi* restituere debeas non solum possessionem soli, sed et ea quæ ibi fuerunt), quanquam ego moram fecero quominus interdicto te convenirem, subtractis tamen mortalitate servis, aut pecoribus, aliisve rebus casu intercidentibus, tuum [tamen] onus nihilo-

« D'où suit, dit-il, qu'il doit être condamné à restituer le prix d'une maison ou d'une métairie qui ont été incendiées, parce que c'est par sa faute qu'il ne peut plus restituer ce qu'il a usurpé par violence ».

A plus forte raison, lorsqu'un usufruitier a été expulsé par violence, « le préteur ordonne de restituer cet usufruitier expulsé dans l'état où il était, c'est-à-dire, où il serait s'il n'eût pas été expulsé. Si donc le terme de son usufruit est échu depuis que le propriétaire l'avait expulsé, celui-ci sera tenu de le restituer dans cet usufruit, c'est-à-dire, de le lui constituer de nouveau ».

XXXI. La restitution des choses mobilières qu'avait celui qui a été expulsé dans le fonds de terre dont il a été dépossédé, entre aussi dans l'interdit *unde vi*.

« Car le préteur y dit, qu'il ne doit pas recouvrer ce qu'il n'y a pas eu ».

« Mais comment faut-il entendre ces expressions du préteur, *ce qu'il n'y a pas eu?* Faut-il les restreindre au lieu dont il a été expulsé, ou les étendre à toute sa possession? Le mieux est de dire qu'on ne doit pas les circonscrire dans le point où il était lorsqu'on lui a fait violence, et de les étendre à toute la possession qui lui a été enlevée ».

« Mais ces expressions du préteur, *ce qu'il avait,* doivent s'entendre de tout ce qui était contenu dans toute sa possession, c'est-à-dire, non-seulement des choses qui lui appartenaient, mais encore de celles qui lui avaient été données en dépôt, prêtées, données en gage, dont il avait l'usufruit, l'usage ou la garde, et même des choses qui lui avaient été données en location; parce que le préteur dit *qu'il avait*, et que le mot *avoir* comprend tout cela ».

XXXII. « Le préteur ajoute aussi très-sagement le mot *alors*, qui s'entend du moment où il a été expulsé; parce que si quelque chose en a été soustrait depuis, il faut dire qu'il entre dans l'action de l'interdit. C'est ainsi qu'il y a lieu à l'interdit, s'il est mort de ses esclaves ou des brebis de son troupeau depuis l'expulsion. Enfin Julien dit que celui qui a expulsé le possesseur d'une métairie où il y avait des esclaves, est tenu par l'interdit à en restituer la valeur, quoiqu'ils soient mort, sans qu'il y eût de sa faute; comme le serait un voleur, si l'esclave qu'il aurait volé était mort en sa possession ».

Et « Julien a répondu avec raison : Si vous m'avez expulsé par violence d'un fonds de terre où j'avais des choses mobilières, étant obligé par l'interdit *unde vi* de me restituer non-seulement la possession du sol, mais encore tout ce qui y était; quoique j'aie été en demeure d'intenter l'action de l'interdit contre vous, s'il est mort quelques-uns des esclaves ou des animaux que j'y avais, ou qu'ils aient péri d'une autre manière quelconque, ou enfin que quelques autres effets y aient manqué, vous ne serez pas moins

minus in eis restituendis esse: quia (1) ex ipso tempore delicti, plus quam frustrator debitor constitutus es ». *l.* 19. Tryphonin. *lib.* 15. *disputat.*

XXXIII. Observandum superest quod « si fundus a quo expulsus sim, mihi restitutus esset, cæteræ vero res quæ vi ablatæ sunt, non restituantur : hic dicendum est interdictum nihilominus tenere ; quia verum est vi me esse dejectum ».

« Plane si quis velit, de possessione quidem rei soli per hoc interdictum experiri, de rebus vero mobilibus *ab exhibendum* actione, potest hoc suo arbitrio habere. Et ita Julianus scribit. Idem scribit, et si quis vi bonorum raptorum de hujusmodi rebus velit experiri ». *l.* 1. §. 32. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

XXXIV. Venit etiam in interdicto *unde vi*, ut vi dejecto fructuum ratio habeatur. Et quidem « ex die quo quis dejectus est, fructuum ratio habetur; quamvis in cæteris interdictis, ex quo edita sunt, non retro computantur ».

« Idem est et in rebus mobilibus, quæ ibi erant. Nam earum fructus computandi sunt, ex quo quis vi dejectus est ». *d. l.* 1. §. 40.

« Non solum autem fructuum ratio in hoc interdicto habetur, verum cæterarum etiam utilitatum habenda est. Nam et Vivianus refert, in hoc interdicto, omnia quæcumque habiturus vel adsecuturus erat is qui dejectus est, si vi dejectus non esset, restitui, aut eorum litem a judice æstimari debere; eumque tantum consecuturum, quanti sua interesset se vi dejectum non esse ». *d. l.* 1. §. 41.

Igitur, « qui vi dejectus est, quidquid damni senserit ob hoc quod dejectus est, recuperare debet. Pristina enim causa restitui debet, quam habiturus erat, si non fuisset vi dejectus ». *d. l.* 1. §. 31.

Hinc generaliter de fructibus et omni causa rescribunt Diocletianus et Maximianus : « Si de possessione vi dejectus es, eum et lege Julia vis privatæ reum postulare, et ad instar interdicti unde vi convenire potes, quo *reum causam omnem præstare oportet*: in qua fructus etiam quos vetus possessor percipere potuit, non tantum quos prædo percepit, venire non ambigitur ». *l.* 4. *cod.* 8. 4. *unde vi.*

---

(1) Id est, quia is qui vim facit, jam ex ipso tempore delicti, intelligitur esse *plus quam frustrator*, id est, esse in improbiori mora; adeoque magis in mora quam quivis debitor qui, moram fecit. Atqui debitor quivis, interitu rei post moram superveniente non liberatur ; ergo nec is qui, vim fecit, debet interitu rerum liberari.

tenu de me les restituer, parce que (2) vous avez été en demeure de me les rendre, encore plus qu'un débiteur ordinaire, depuis l'instant de votre délit ».

XXXIII. Il nous reste à observer que « si le fonds dont j'ai été expulsé m'a été rendu, mais que les choses mobilières que j'y avais ne l'aient pas été, il faut dire que j'ai encore l'action de l'interdit, parce qu'il est vrai que j'en ai été privé par violence ».

« Mais si quelqu'un veut n'intenter l'action de l'interdit que pour les fonds de terre, et intenter l'action exhibitoire pour les choses mobilières, il en est le maître; c'est l'opinion de Julien, qui dit encore que dans ce cas on peut intenter l'action de l'interdit sur les biens enlevés par violence ».

XXXIV. L'obligation de rendre compte des fruits à celui qui a été expulsé par violence, entre aussi dans l'action de l'interdit *unde vi;* et même « le compte à rendre des fruits remonte au moment où l'expulsion a eu lieu, quoique dans les autres interdits ce compte ne remonte qu'au moment de la demande ».

« Il en est de même des choses mobilières qui étaient dans la possession; le compte des fruits qu'elles ont pu produire remonte aussi au moment de l'expulsion ».

« Mais cet édit ne comprend pas seulement le compte des fruits, il comprend aussi celui de tous les autres avantages à retirer de la chose; car Vivien dit qu'il faut restituer, à celui qui a été expulsé, tout ce dont il aurait pu jouir s'il ne l'avait pas été, et que le juge doit en faire l'estimation d'après l'intérêt qu'il avait à ne pas être expulsé ».

Ainsi « celui qui a été expulsé par violence doit obtenir la réparation de tout le dommage qu'il a éprouvé, puisqu'il doit être remis dans le même état que s'il n'avait pas été expulsé ».

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent, dans un rescrit, par rapport à ces restitutions en général : « Si vous avez été expulsé par violence de votre possession, vous pouvez intenter l'action de la loi Julia sur la violence privée, ou une action à l'instar de l'interdit *unde vi,* dans laquelle il est constant qu'entrent les fruits que l'ancien possesseur aurait pu percevoir, et non-seulement ceux que l'usurpateur a perçus, c'est-à-dire, qu'on doit vous restituer dans tout ce dont vous auriez pu jouir si vous n'eussiez pas été dépossédé ».

---

(1) C'est-à-dire, que celui qui fait violence est dès-là réputé plus qu'en demeure, c'est-à-dire, en demeure d'une manière plus coupable que ne le serait celle d'un débiteur: or, un débiteur, de quelque espèce qu'il soit, n'est pas libéré parce que la chose a péri pendant sa demeure; celui qui a fait violence ne doit donc pas être plus libéré que lui, parce que la chose pour laquelle il était débiteur a péri.

De his fructibus et omni causa rei agitur, etiam postquam ipsa res peti non posset. Hinc de fructuario ait Ulpianus : « Sed si quis, posteaquam prohibitus est, capite minutus sit vel mortuus : recte dicitur, heredibus et successoribus competere hoc interdictum; non ut in futurum constituatur ususfructus, sed ut præterita causa et damnum præteritum sarciatur ». *l.* 3. §. 17. *v. sed si.* Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

XXXV. Observandum superest quod « in interdicto *unde vi* tanti condemnatio facienda est, quanti intersit possidere. Et hoc jure nos uti Pomponius scribit ; id est, tanti rem videri, quanti actoris intersit; quod alias minus esse, alias plus. Nam sæpe actoris pluris interesse hominem retinere, quam quanti is est : veluti quum quæstionis habendæ, aut rei probandæ gratia, aut hereditatis adeundæ, intersit ejus eum possideri ». *l.* 6. Paul. *lib.* 17. *ad ed.*

Ex constitutione *Z*enonis, si is qui vim sustinuerit, non potuerit singula quæ perdidit comprobare, condemnatio fieri debet, quanti actor in litem juraverit : judice quantitatem, intra quam jurare debeat, pro personarum qualitate taxante. *l.* 9. *cod.* 8. 4. *unde vi.*

§. III. *Intra quod tempus dentur hæc interdicta.*

XXXVI. Interdictum *de vi cottidiana*, intra annum datur. Et « annus in hoc interdicto utilis est ». *l.* 1. §. 39. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

Unde Diocletianus et Maximianus : « Vi pulsos restituendos esse, interdicti exemplo, si necdum utilis annus excessit, certissimi juris est, et heredes teneri (1) in tantum, quantum ad eos pervenit ». *l.* 2. *cod.* 8. 4. *unde vi*

Ex constitutione Constantii, iis qui dum abessent dejecti sunt, annus dum absunt, non currit. *l.* 1. *cod.* 8. 5. *si per vim vel alio mod.*

XXXVII. Interdictum autem *de vi armata* perpetuum fuisse apparet ex hoc Ciceronis textu, Epist. 15. 16. ad Cassium, ubi metaphorice ad hoc interdictum ita alludit : « *Postulabimus* ex » qua hæresi (2) vi hominibus armatis dejectus sis, ineam resti- » tuere. *In hoc interdicto non solet addi, in hoc anno.* Quare si » jam biennium aut triennium est, quum virtuti nuntium remi- » sisti delinitus illecebris voluptatis, in integro res nobis erit ».

(1) *In factum* actione ex hoc interdicto, supra, *n.* 25.

(2) Id est, doctrina et virtute stoica, ex qua Cassius ad partes Epicuri defecerat.

On peut encore demander ces fruits, et les accessoires de la chose, lors meme que la chose ne peut plus être demandée; c'est pourquoi Ulpien dit, à l'égard de l'usufruitier : « Mais si quelqu'un a changé d'état, ou est mort depuis qu'il a été dépossédé, on dit avec raison que ses héritiers, ou autres successeurs ont l'action de cet interdit, non pas pour se faire restituer un pareil usufruit, mais pour la réparation du dommage éprouvé par celui qui a été empêché de jouir ».

XXXV. Il faut encore observer que « l'intérêt qu'avait le possesseur à jouir de sa possession, entre aussi dans la condamnation sur l'action de l'interdit *unde vi*. Pomponius dit que tel est notre droit, c'est-à-dire, que la chose doit être estimée d'après l'intérêt du demandeur, et que cet interêt doit être lui-même estimé tantôt plus, tantôt moins; parce que souvent il serait plus avantageux au demandeur d'avoir, par exemple, un esclave, que d'en avoir la valeur, lorsqu'il a besoin de le faire mettre à la question pour acquérir la preuve de quelque chose, ou pour lui faire accepter une succession qu'il a intérêt de posséder ».

Par la constitution de Zénon, si celui à qui on a fait violence ne peut pas prouver tout ce qu'il a perdu, le ravisseur doit être condamné à rendre ce que le demandeur affirmera par serment, après que le juge aura fixé la somme dans laquelle il sera obligé de se restreindre à raison de la qualité des parties.

§. III. *Pendant combien de tems ces interdits sont donnés.*

XXXVI. L'interdit sur la violence ordinaire est donné pendant un an; et « l'année, par rapport à cet interdit, est une année utile ».

C'est pourquoi Diocletien et Maximien disent : « Il est certain en dsoit que ceux qui ont été expulsés par violence, doivent être restitués par une action à l'instar de l'interdit, si l'année utile n'est pas expirée, et que les héritiers du ravisseur sont tenus de cette action (1) à la concurrence de ce qui leur est parvenu ».

Par celle de Constance, cette année utile ne court pas contre ceux qui ont été absens lorsqu'on les a dépossédés. *l. 2. cod. si l'on a été dépossédé par violence ou de tout autre manière.*

XXXVII. Mais il paraît que l'action de l'interdit sur la *violence armée* était perpétuelle; car Cicéron dit, *Epît.* 15, 16, au même cas, faisant allusion à cet interdit : « Nous demanderons qu'on nous » restitue dans l'hérésie (2) dont vous avez été expulsés à main » armée. On n'a pas coutume de dire que *cet interdit doive être* » *intenté dans l'année;* c'est pourquoi, s'il y a déjà deux ou trois » ans que les attraits de la volupté vous ont fait faire divorce avec

(1) Dans l'action en fait à l'instar de cet interdit. Voy. ci-dessus, *n.* 25.

(2) C'est-à-dire, dans la doctrine et la vertu stoïque, que Cassius avait abandonnée pour passer dans le parti d'Épicure.

Hinc de hoc interdicto ait Ulpianus : *Et post annum reddetur.* At vero, quum Justiniano placuerit hæc duo interdicta confundere, Tribonianus textum Ulpiani ita interpolavit, « et post annum reddetur, in id (1) quod pervenit ad eum qui prohibuit ». *l.* 3. §. 12. *v. et post.* Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

§. IV. *Cum quibus aliis judiciis hæc interdicta concurrant.*

XXXVIII. Interdicta *de vi*, concurrunt cum publicis judiciis legis Juliæ : ut supra obiter vidimus ex rescripto Diocletiani et Maximiani, *n.* 34.

Similiter Ulpianus : « Ne quid autem per vim admittatur, etiam legibus Juliis prospicitur publicorum et privatorum (2), necnon et constitutionibus principum ». *l.* 1. §. 2. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

De his legibus, infra *lib.* 48, ubi videbimus et de pœnis quas adversus violentos possessores novissimi imperatores constituerunt.

Possunt etiam hæc interdicta concurrere cum *rei* vindicatione. Et quidem « eum qui fundum vindicavit ab eo cum quo interdicto *unde vi* potuit experiri, pendente judicio nihilominus interdicto recte agere placuit ». *l.* 18. §. 1. Papin. *lib.* 26. *quæst.*

APPENDIX.

De interdicto momentariæ possessionis.

XXXIX. Interdictum *momentariæ possessionis* est generale interdictum quod complectitur omnes causas quibus redintegrari possessio debet ; sive per vim, sive citra vim occupata fuerit.

Hinc potest quis eo uti, etiamsi nulla vis intervenerit, nullusque locus sit inscriptioni in crimina *de vi publica* aut *de vi privata.* Hoc est quod rescribunt Arcadius et Honorius : « Momentariæ possessionis interdictum, quod non semper ad vim publicam

---

(1) Triboniani manum in hac additione arguit textus Ciceronis modo laudatus. Licet enim ex hoc quod interdictum *de vi armata* perpetuum fuerit ætate Ciceronis, inde certo non evincatur tale etiam illud fuisse ætate Ulpiani, satis probabilis tamen conjectura est. Nec illi adversatur lex 1. *pr.* et §. 1. *ff. h. t.* quam Wissenbachius objicit. Nam ibi agitur de alio interdicto, nimirum *de vi quotidiana :* nec placuit Justiniano interdictum *de vi armata* libris suis inserere.

(2) Supple, judiciorum. Ita glossa. Male : neque enim ullum privatum judicium *de vi* legibus Juliis invectum novimus ; sed duo publica judicia, unum *de vi publica*, alterum *de vi privata.* Forte legendum *legibus Juliis pub. et priv.* Id est, *publicæ et privatæ vis*, seu *de vi publica et privata.*

» les vertus stoïciennes, nous serons encore à tems de vous y faire » réintégrer ».

C'est pourquoi aussi Ulpien dit, sur cet interdit, *qu'on peut l'intenter après l'année;* mais Justinien ayant voulu que ces deux interdits fussent confondus, Tribonien a inséré le texte d'Ulpien de cette manière : « Et il sera donné après l'année pour ce qui sera revenu à l'usurpateur (1) ».

§. IV. *Avec quelles autres actions concourent celles de ces interdits.*

XXXVIII. Les interdits *sur la violence* concourent avec les actions publiques de la loi Julia, comme nous l'avons vu ci-dessus, par le rescrit de Diocletien et de Maximien, *n.* 34.

Ulpien dit également : « Il a été pourvu à ce qu'on ne fît aucune violence, par les actions publiques et privées (2) de la loi Julia, et par les constitutions des princes ».

Nous en parlerons ci-après, *liv.* 48, où nous verrons aussi quelles peines les derniers empereurs ont infligées contre ceux qui possèdent par violence.

Ces interdits peuvent aussi concourir avec la revendication ; et même « il a été décidé que celui qui a revendiqué un fonds de terre sur celui contre qui il pouvait excercer l'action de l'interdit *unde vi*, peut encore l'intenter pendant l'instance ».

APPENDICE.

De l'interdit sur la possession momentanée.

XXXIX. L'interdit sur la *possession momentanée*, est un interdit général qui comprend toutes les causes pour lesquelles on restitue la possession usurpée, soit avec ou sans violence.

C'est pourquoi on peut y recourir, quoiqu'il ne soit intervenu aucune violence, et qu'il n'y ait lieu à imputer ni le crime d'une violence publique, ni celui d'une violence privée. C'est ce que disent Arcade et Honorius dans un rescrit : « L'interdit de la possession momentanée, qui ne concerne pas toujours la violence pu-

(1) Le texte de Cicéron, qu'on vient de citer, condamne Tribonien sur cette addition; car quoique du tems de Cicéron l'interdit sur la violence armée fût perpétuel, sans qu'il s'en suive qu'il le fût aussi du tems d'Ulpien, la conjecture en est cependant assez probable ; et il n'y a rien à conclure contre cette conjecture de la *l.* 1. *pr. et* §. 1. *ff. de ce titre*, que Wissenbach y oppose ; car il s'y agit de l'autre interdit, c'est-à-dire, de l'interdit sur la violence ordinaire, puisqu'il n'a pas plu à Justinien de faire mention de l'interdit sur la violence armée dans ses lois.

(2) Ajoutez *judiciorum.* C'est ainsi qu'on lit dans la glose, mais mal à propos ; car nous ne voyons pas que cette action privée sur la violence, ait été introduite par les lois Julia, mais seulement deux actions publiques, l'une sur la violence publique et l'autre sur la violence privée. Peut-être faut-il lire *legibus Juliis publicis et privatis*, c'est-à-dire, sur la violence publique et privée.

pertinet vel privatam, mox audiri interdum etiam sine inscriptione, meretur ». *l.* 8. *cod.* 8. 4. *unde vi.*

Plures sunt species in quibus citra vim aliena possessio invadi videtur. Puta quum quis rescripto principis, sententiave judicis rem ipsi restitui jubentis fretus, hanc rem invadit, non insinuato rescripto aut sententia possessori, aut si abfuerit, ejus actori vel procuratori. Quum in hac specie vim facere non videatur qui principis aut judicis auctoritate nititur, interdictum *unde vi* cessat : quum tamen injuria faciat, qui juris ordinem prætermittit, non insinuando rescriptum aut sententiam; huic interdicto momentariæ possessionis adversus eum locus est, quo spoliatus consequitur ut res ipsi restituatur, et ut invasor jure quod habebat excidat. Quod si tutor curatorve hoc fecerit, hoc interdictum quidem adversus minorem, ut res restituatur, competit; cæterum minor jus crediti ex facto tutoris non amittet. Tutor autem qui, ut pupillo suo negotium faceret, per collusionem hoc fecerit, pœna publicationis bonorum plectetur. *l.* 6. *cod. d. tit.*

Ex constitutione Justiniani, qui vacuam absentis possessionem occupavit, intra triginta annos hoc recuperandæ possesssonis interdicto conveniri potest. *l. fin. cod. d. tit.*

XL. In hoc judicio id speciale est quod, « momentariæ possessionis actio exerceri potest per quamcumque personam », etiam eam quæ legitimam standi in judicio personam non haberet. Puta per minorem quoque potest moveri; at non vice versa, adversus eum inferri potest. *l.* 3. *cod.* 3. 6. *qui legit. person. standi in judic.*

TITULUS XVII.

Uti possidetis.

I. Generaliter quoque ad *res soli* pertinet hoc interdictum, sicut et superius *unde vi.*

« Ait prætor : « *Uti* eas ædes de quibus agitur, nec vi, nec » clam, nec precario alter ab altero possidetis; quominus ita pos- » sideatis, vim fieri veto.

» *De* cloacis hoc interdictum non dabo, neque pluris quam » quanti res erit, intra annum quo primum experiundi potestas » fuerit, agere permittam ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 68. *ad ed.*

« Hujus autem interdicti proponendi causa hæc fuit, quod separata esse debet possessio a proprietate. Fieri enim potest ut alter possessor sit, dominus non sit; alter dominus quidem sit,

blique ou privée, peut être quelquefois intenté sans aucune espèce d'imputation ».

Il y a plusieurs espèces dans lesquelles la possession est censée usurpée sans violence; par exemple, lorsque quelqu'un s'empare d'une chose en vertu d'un rescrit du prince, ou d'un jugement qui ordonne de la lui restituer, avant d'avoir notifié ce rescrit ou ce jugement au possesseur, ou en son absence à son agent d'affaires ou son fondé de pouvoirs. Comme dans cette espèce celui qui agit en vertu de l'autorité du prince ou du juge n'est pas censé faire violence, il n'y a pas lieu à l'interdit *unde vi;* mais cependant comme celui qui agit contre l'ordre judiciaire, en ne notifiant pas un rescrit ou un jugement, agit d'une manière illégale, il y a lieu contre lui à l'interdit de la possession momentanée, en vertu duquel celui qui a été dépouillé est restitué dans sa possession, et son adversaire perd celle qu'il avait le droit d'avoir; mais si un tuteur ou un curateur sont dans ce cas, cet interdit a encore lieu contre le mineur à l'effet de faire restituer la chose; toutefois ce mineur ne perd pas le droit de sa créance par le fait de son tuteur; et si celui-ci a suscité par collusion cette affaire à son pupille, il en sera puni par la confiscation de ses biens.

Par la constitution de Justinien, celui dont on aura envahi la possession pendant son absence, pourra pendant trente ans la recouvrer par cet interdit. *l. fin cod. du même titre.*

XL. Cette action a cela de particulier, que « l'action de la possession momentanée peut être exercée par toutes personnes quelconques », même par celles qui ne peuvent pas ester en jugement; tel qu'un mineur qui peut l'intenter, mais contre qui on ne peut pas l'intenter. *l.* 3. *cod. de ceux qui ne peuvent ester en justice.*

TITRE XVII.

De l'interdit uti possidetis.

I. Cet interdit appartient aussi en général à la matière des *choses immobilières*, comme l'interdit *unde vi* dont nous venons de parler.

« Le préteur dit: « Comme vous ne possédez la maison dont il » s'agit, ni par violence, ni clandestinement, ni précairement, » l'un à l'égard de l'autre, je défends qu'on vous fasse violence » pour vous empêcher de les posséder ainsi.

» Je ne donnerai point cet interdit pour les cloaques, et je ne » permettrai pas de demander au-delà de la valeur de la chose dans » l'année, à compter du jour qu'on aura pu agir ».

« Cet interdit a été donné parce que la possession peut être séparée de la propriété; en effet, il peut arriver que l'un soit possesseur, et non propriétaire; que l'autre soit propriétaire, et

possessor vero non sit : fieri potest ut et possessor idem et dominus sit ». *d. l.* 1. §. 2.

Circa hoc interdictum quæremus, quale sit, et in quo a superiori differat, quando huic locus sit, de qua re detur, cui et adversus quem competat, et quid in eo veniat præstandum.

§. I. *Quale sit hoc interdictum, et in quo ab interdicto* unde vi *differat.*

II. Hujus interdicti naturam ita breviter exponit Ulpianus : « Et est prohibitorium, ad retinendam possessionem ». *d. l.* 1. §. 1. *v. et est.*

« Est igitur hoc interdictum, quod vulgo *uti possidetis* appellatur, retinendæ possessionis : nam hujus rei causa redditur, ne vis fiat ei qui possidet. Et consequenter proponitur post interdictum *unde vi.* Illud enim restituit vi amissam possessionem : hoc interdictum tuetur ne amittatur possessio : denique prætor possidenti vim fieri vetat. Et illud quidem interdictum (1) oppugnat possessorem, hoc (2) tuetur. Et (ut Pedius ait) omnis de possessione controversia, aut eo pertinet, ut quod non possidemus, nobis restituatur ; aut ad hoc, ut retinere nobis liceat quod possidemus. Restitutæ possessionis ordo, aut interdicto expeditur, aut per actionem (3). Retinendæ itaque possessionis duplex via est, aut exceptio, aut interdictum. Exceptio datur ex multis causis ei qui possidet ». *d. l.* 1. §. 4.

« Interdictum autem possessorem prædii tuetur, quod est *uti possidetis.* Actio enim nunquam ultro possessori datur : quippe sufficit ei quod possideat ». *d. l.* 1. §. 6.

III. Circa naturam hujus interdicti, illud adhuc observandum, quod « hoc interdictum duplex est, et hi quibus competit, et actores et rei sunt ». *l.* 3. §. 1. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

Et ita quidem, quum inter duos redditur, quorum uterque se possessorem affirmat. Secus, quum hoc interdicto agitur adversus eum qui, etsi non sibi possessionem asserat, tamen me libere possidere et re mea uti prohibet. Etenim hoc etiam casu locum esse huic interdicto patebit ex infra dicendis paragraphis seqq.

§. II. *Quando huic interdicto locus sit.*

IV. Patet huic interdicto locum esse, quoties inter duos controvertitur uter possideat.

---

(1) *Unde vi.*

(2) *Uti possidetis.*

(3) Cujacius intelligit *condictionem incerti. Observ.* 5. 17. Alii aliter.

non possesseur, comme il peut se faire que le même soit l'un et l'autre ».

Par rapport à cet interdit nous examinerons ce qu'il est, et en quoi il diffère du précédent; quand il a lieu, pour quelle chose il a lieu; à qui et contre qui il est donné; et ce qui entre dans l'action qui en résulte.

§. I. *Ce que c'est que cet interdit, et en quoi il diffère de l'interdit* unde vi.

II. Ulpien en définit brièvement la nature, de la manière suivante : « Cest un interdit prohibitoire donné pour maintenir la possession ».

« Cet interdit, vulgairement appelé *uti possidetis*, a donc été donné pour la conservation de la possession, puisqu'il a été donné pour empêcher qu'on ne fasse violence à celui qui possède; par conséquent il est donné après l'interdit *unde vi*, puisque ce dernier restitue dans la possession perdue, et que l'autre est donné pour empêcher de la perdre; enfin le préteur y défend de faire violence à celui qui possède. L'interdit *unde vi* (1) attaque le possesseur, et celui-ci le défend (2). En effet, comme dit Pedius, toute contestation sur la possession tend à nous faire rendre ce que nous ne possédons pas, ou à nous faire maintenir dans la possession dont nous jouissons. L'ordre de la possession restituée est maintenue par un interdit ou par action (3); il y a donc deux manières de conserver la possession, l'*exception* ou l'*interdit*; l'exception est donnée pour plusieurs causes à celui qui possède ».

« On donne au possesseur d'une maison l'interdit *uti possidetis*; car on ne donne pas volontiers une action à un possesseur, parce qu'il lui suffit de posséder ».

III. Il faut encore observer, sur la nature de cet interdit, que « cet interdit est double, et que ceux à qui il est donné sont demandeurs ou défendeurs ».

Il en est ainsi lorsqu'il est donné entre deux personnes, qui soutiennent en même tems que la possession leur appartient; il en est autrement lorsqu'on agit, en vertu de cet interdit, contre quelqu'un qui, sans prétendre que la possession lui appartienne, m'empêche cependant de posséder ma chose et d'en jouir; car on verra par ce qui va être dit dans le paragraphe 5, que dans ce cas il y a aussi lieu à cet interdit.

§. II. *Quand il y a lieu à cet interdit.*

IV. Il est évident qu'il y a lieu à cet interdit toutes les fois qu'il s'agit, entre deux personnes, de savoir laquelle doit posséder.

---

(1) Sur la violence.

(2) *Uti possidetis.*

(3) Cujas entend l'action d'une chose incertaine. *Observ.* 5. 17. D'autres l'expliquent autrement.

« Inter litigatores ergo quotiens est proprietatis controversia, aut convenit inter litigatores uter possessor sit, uter petitor, aut non convenit. Si convenit, absolutum est : ille possessionis commodo, quem convenit possidere; ille petitoris onere fungetur. Sed si inter ipsos contendatur uter possideat, quia alteruter se magis possidere adfirmat : tunc, si res soli sit, in cujus possessione contenditur, ad hoc interdictum remittentur ». *l.* 1. §. 3. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

V. Controversia etiam alicui super possessione fieri videtur, et huic interdicto locus est : quum re sua ad libitum uti prohibetur.

Hinc Ulpianus : « Hoc interdictum sufficit ei qui ædificare in suo prohibetur. Etenim videris mihi possessionis controversiam facere, qui prohibes me uti mea possessione ». *l.* 3. §. 2. *lib.* 69. *ad ed.*

Item Venuleius : « Eum qui ædificare prohibeatur, possidere quoque prohiberi manifestum est ». *l.* 52. §. 1. *ff* 41. 2. *de adq. possess. lib.* 1. *interdict.*

Igitur, « quum inquilinus dominum ædes reficere volentem prohiberet, æque competere interdictum *uti possidetis* (1) placuit; testarique dominum, non prohibere inquilinium ne habitaret, sed ne possideret ». *l.* 3. §. 3. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

Item, « si vicinus meus in parte mea tectoria habeat, et in parte sua : *uti possidetis* interdictum mihi efficax est, ut ea tollere compellatur ». *d. l.* 3. §. 9.

« Item videamus, si actor vicini tui ex fundo tuo vites in suas arbores transduxit, quid juris sit? Et ait Pomponius, posse te ei denuntiare, et vites præcidere. Idque et Labeo scribit : aut uti (2) eum debere interdicto *uti possidetis*, de eo loco quo radices continentur vitium. Nam si tibi vim fecerit, quominus eas vites vel prædicas vel transducas, vim tibi facere videtur, quominus possideas : etenim qui colere fundum prohibetur, possidere prohibetur, inquit Pomponius ». *d. l.* 3. §. 4.

Et generaliter, « *vim facit*, qui non sinit possidentem eo, quod possidebat, uti arbitrio suo, sive inserendo, sive fodiendo, sive arando, sive quid ædificando, sive quid omnino faciendo per quod liberam possessionem adversarii non relinquit ». *l.* 11. *ff.* 43. 16. *de vi et vi arm.* Pompom. *lib.* 6. *ex Plautio.*

§. III. *De qua re detur.*

VI. « Hoc interdictum de soli possessore scriptum est, quem

(1) Videtur enim inquilinus occupare possessionem domini, quum dominum prohibet reficere ædes suas.

(2) Credo legendum *uti* adversus *eum.*

« Toutes les fois donc qu'il y a contestation sur la propriété entre les parties, ou elles sont convenues que la possession restera à une d'elle, et que l'autre sera demandeur, ou elles n'en sont pas convenues ; dans le premier cas, celui à qui la possession a été abandonnée jouira de cet avantage en vertu de la convention, et l'autre agira comme demandeur ; mais s'il est question entre eux de savoir lequel doit posséder, et qu'ils prétendent posséder l'un et l'autre, alors s'il s'agit de la possession d'un fonds de terre, on les renverra à cet interdit ».

V. Or, la possession est censée contestée à celui qu'on empêche de jouir de sa chose à son gré, et il y a lieu à l'interdit.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Cet interdit suffit à celui qui est empêché de bâtir dans son terrain ; car vous êtes censé me contester ma possession dès que vous m'empêchez d'en jouir ».

Venuleius dit aussi : « Il est évident que celui qui empêche quelqu'un de bâtir, l'empêche aussi de posséder ».

C'est pourquoi « il a été décidé qu'il y avait lieu à l'interdit *uti possidetis* (1), lorsqu'un locataire empêche le propriétaire de faire des réparations à sa maison : et que le locataire n'empêche pas le propriétaire d'habiter, mais de posséder ».

De même, « si mon voisin a des enduits sur mon mur et sur le sien, j'aurai l'interdit *uti possidetis* pour le forcer à les détruire ».

« Voyons aussi ce qu'il faut dire en droit, si l'agent d'affaires de votre voisin attache vos vignes à ses arbres. Pomponius dit qu'après l'avoir dénoncé à votre voisin, vous pouvez couper vos vignes. C'est aussi ce que dit Labeon, qui ajoute que vous pouvez intenter (2) contre lui l'interdit *uti possidetis*, pour le lieu où vos vignes sont enracinées ; parce que s'il vous fait violence pour vous empêcher de couper vos vignes ou de les retirer de ses arbres, il est censé vous faire violence pour vous empêcher de posséder ; puisque c'est empêcher quelqu'un de posséder que de l'empêcher de cultiver, comme dit Pomponius ».

Et en général, « c'est *faire violence* à celui qui possède, que de l'empêcher d'user à son gré de la chose qu'il possède, en y semant, y labourant, y faisant des fouilles, y bâtissant, ou faisant tout autre chose qui lui ôte la liberté d'en user à son gré ».

§. III. *Pour quelle chose cet interdit est donné.*

VI. « Cet interdit a été donné pour le possesseur de terre, que

(1) Parce que le locataire est censé s'emparer de la possession du propriétaire, lorsqu'il l'empêche de faire des réparations à sa maison.

(2) Je crois qu'il faut lire *uti adversus eum.*

potiorem prætor in soli possessione habeat ». *l.* 1. §. 1. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Hoc interdictum in omnibus etiam possessionibus quæ sunt soli, sine dubio locum habebit, dummodo possideri (1) possit ». *d. l.* 1. §. 8.

« Hoc interdictum locum habet, sive quis totum fundum possidere se dicat, sive pro certa parte, sive pro indiviso possideat ». *d. l.* 1. §. 7.

§. IV. *Cui detur.*

VII. Hoc interdictum datur ei qui possidet; nec solum his qui civiliter, sed et his qui naturaliter duntaxat possident.

Igitur « in summa puto dicendum, et inter fructuarios hoc interdictum reddendum, etsi alter usumfructum, alter possessionem sibi defendat. Idem erit probandum, et si ususfructus quis sibi defendat possessionem. Et ita Pomponius scribit. Proinde et si alter usum, alter fructum sibi tueatur, et his interdictum erit dandum ». *l.* 4. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

Quod autem dicimus, possessori hoc interdictum dari, hanc limitationem accipit: « Perpetuo autem hoc interdicto insunt hæc, *quod nec vi, nec clam, nec precario ab illo* possideas ». *sup. d. l.* 1. §. 5.

Enimvero qui ab adversario vel *vi*, vel *clam*, vel *precario* possidet, quodammodo dici potest ejus respectu non possidere. Quum enim de ea possessione ipsi restituenda teneatur, « non videtur possessionem adeptus is, qui ita nactus est, ut eam retinere non possit ». *l.* 22. *ff.* 41. 2. *de acquir. posses.* Javolen. *lib.* 13. *ex Cassio.*

Et quantum ad ipsum qui vi dejecit, « si quis vi de possessione dejectus sit, perinde haberi debet, ac si possideret, quum interdicto *de vi* recuperandæ possessionis facultatem habeat ». *l.* 17. *ff. d. tit.* Ulp. *lib.* 76. *ad ed.*

VIII. In hoc vitium non succedit is, qui (etiam sciens) ab eo qui vi, clam, aut precario possidebat, rem comparaverit.

Hinc Ulpianus: « Non videor vi possidere, qui ab eo quem scirem vi in possessionem esse, fundum accipiam ». *l.* 3. §. 10. *lib.* 69. *ad ed.*

IX. Vidimus hoc interdictum denegari ei qui vi, clam, aut precario, ab eo cum quo contendit, possidet. Secus si ita possideat

---

(1) Solum scilicet. Frustra Haloander emendat, *possint.* Quo autem casu solum possideri non potest, puta, si sit a flumine occupatum, vel divini juris factum, palam est interdicto locum esse non posse.

le préteur regardait comme devant être préféré en cas de contestation sur la possession du terrain ».

« Cet interdit a aussi lieu pour tout ce qui fait partie du sol, et peut être possédé (1) ».

« Cet interdit a lieu, soit en faveur de celui qui se dit possesseur de tout le fonds de terre, de celui qui dit en posséder une partie, ou de celui qui dit qu'il le possède par indivis ».

§. IV. *A qui cet interdit est donné.*

VII. Cet interdit est donné à celui qui possède, et non-seulement à celui qui possède civilement, mais encore à celui qui possède naturellement.

C'est pourquoi « je pense en général qu'il faut dire que cet interdit a lieu entre usufruitiers, si l'un dit que l'usufruit lui appartient et l'autre qu'il en a la possession. Il faut encore dire la même chose s'il s'agit entre eux de la possession de l'usufruit; c'est l'opinion de Pomponius : enfin, si l'un prétend avoir l'usage et l'autre l'usufruit, il faudra encore leur donner cet interdit ».

Mais ce que nous avons dit, que cet interdit est donné au possesseur, souffre une restriction; car « il est toujours entendu dans cet interdit que le possesseur n'a pas usurpé la possession par violence, clandestinement ou précairement sur celui qui la réclame ».

En effet, celui qui possède par *violence*, *clandestinité*, ou *titre précaire* par rapport à son adversaire, est censé ne pas posséder par rapport à lui, puisqu'il est tenu de lui restituer sa possession; « celui qui a acquis la possession d'une manière qui ne lui permet pas de la conserver, est censé ne l'avoir point acquise ».

Et, par rapport à celui qui l'a acquise par violence : « Si quelqu'un a été expulsé de sa possession par violence, il doit être considéré comme possédant encore, puisqu'il a la faculté de recouvrer sa possession par l'interdit *unde vi* ».

VIII. Celui qui a acquis, même sciemment, de celui qui possédait par violence, clandestinement ou précairement, ne succède pas aux vices de sa possession.

C'est pourquoi Ulpien dit : « Je ne suis pas censé posséder par violence, quoique je sache que celui qui m'a vendu le fonds de terre que je possède, en avait obtenu la possession par violence ».

IX. Nous avons vu que cet interdit était refusé à celui qui possédait par violence, clandestinement, ou précairement par rapport

(1) C'est-à-dire, le sol. Haloandre lit mal à propos *possint*. Mais dans le cas où le sol ne peut pas être possédé, comme s'il est occupé par les eaux d'un fleuve ou est devenu de droit divin, il est évident que cet interdit ne peut pas avoir lieu.

a quovis alio. Enimvero « quod ait prætor in interdicto, *nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero possideris*, hoc eo pertinet, ut si quis possidet vi, aut clam, aut precario, si quidem ab alio, prosit ei possessio : si vero ab adversario suo, non debeat eum, propter hoc quod ab eo possidet, vincere. Has enim possessiones non debere proficere palam est ». *l.* 1. §. *fin.* Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

« Justa enim, an injusta adversus cæteros possessio sit, in hoc interdicto nil refert. Qualiscumque enim possessor, hoc ipso quod possessor est, plus juris habet quam ille qui non possidet ». *l.* 2. Paul. *lib.* 65. *ad ed.*

Hoc est quod Venuleius ait : « Adversus extraneos vitiosa possessio prodesse solet ». *l.* 53. *ff.* 41. 2. *de acquir. possess.* Venul. *lib.* 5. *interdictor.*

Ergo, « qui precario fundum possidet, is interdicto *uti possidetis*, adversus omnes, præter eum quem rogavit, uti potest ». *l.* 17. *ff.* 43. 26. *de precar.* Pompon. *lib.* 23. *ad Sabin.*

X. « Si duo possideant in solidum (1), videamus quid sit dicendum? Quod qualiter procedat, tractemus : si quis proponeret possessionem justam et injustam : ego possideo ex justa causa, tu vi aut clam : si a me possides, superior sum interdicto (2); si vero non a me, neuter nostrum vincetur, nam et tu possides, et ego ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 69. *ad ed.*

XI. « Item videamus, si projectio supra vicini solum non jure haberi dicatur, an interdictum *uti possidetis* sit utile alteri adversus alterum? Et est apud Cassium relatum, utrique esse inutile (3); quia alter solum (4) possidet, alter cum ædibus superficiem (5) ». *d. l.* 3. §. 5.

---

(1) Quod ex Trebatii sententia supponitur. Quæ tamen vera non est, ut supra, vid. *lib.* 41. *tit.* 2. *de acquir. possess. n.* 3.

(2) Hinc quidam colligunt eum qui vi dejectus est, præter interdictum *unde vi*, posse etiam uti (si malit) hoc interdicto. Sed male. Id enim tantum sibi vult jurisconsultus, ut si is qui *vi* me dejecit, agat hoc interdicto adversus me qui eum turbo in possessione, *superior interdicto* esse debeam, id est, absolvi.

(3) Cujacius, *observ.* 5. 22 et 17, 2, censet legendum *utile*. Quod ratio contextus probat.

(4) Adeoque potest agere interdicto ; quasi videatur prohiberi libera possessione soli sui, ab eo qui aliquid projecit in illud solum.

(5) Id est, projectum ex ædibus : adeoque potest uti interdicto, si prohibeatur possidere ædes cum hoc projecto.

à son adversaire ; mais il en est autrement s'il a obtenu de cette manière la possession envers tout autre. En effet, « ce que dit le préteur dans son interdit : *Si vous n'avez obtenu votre possession ni par violence, ni clandestinement, ni précairement l'un de l'autre*, annonce que quand une des parties tiendrait sa possession par violence, clandestinement, ou précairement de tout autre que son adversaire, cette possession lui profiterait ; mais que s'il la tient de son adversaire, il ne doit pas tirer avantage de ce qu'il possède ; parce qu'il est évident qu'une pareille possession ne doit pas être favorable ».

« En effet, il importe peu, à l'égard de cet interdit, que la possession soit juste ou injuste par rapport à d'autres que les parties ; parce que, quelle que soit la possession, le possesseur est plus favorable en droit que celui qui ne possède pas ».

C'est ce que dit Venuleius : « On profite ordinairement d'une possession, quoiqu'elle soit vicieuse envers tout autre que celui qui la conteste ».

D'où suit que « celui qui possède précairement un fonds de terre peut user de l'interdit *uti possidetis*, contre tout autre que celui de qui il le tient ».

X. « Si deux personnes possèdent solidairement (1), voyons ce qu'il faut dire ? Si l'on suppose la possession de l'une juste, et celle de l'autre injuste ; par exemple, que je possède à un titre juste, et que vous possédez clandestinement, si c'est à moi que vous avez enlevé votre possession, j'aurai l'interdit de préférence à vous (2) ; mais si c'est à un autre, nous ne serons préférés ni l'un ni l'autre à cet égard, parce que nous possédons l'un et l'autre ».

XI. « Voyons aussi, dans le cas où quelqu'un a fait avancer quelque chose sous le terrain de son voisin sans en avoir le droit, si l'un ou l'autre a l'action de cet interdit ? Il est dit dans Cassius, qu'il ne peut être donné ni à l'un ni à l'autre (3), parce que l'un possède le sol (4), et l'autre la superficie avec son édifice (5) ».

---

(1) C'est ce qu'on suppose d'après l'opinion de Trebatius, qui cependant n'est pas vraie, comme on l'a dit *liv.* 41, au titre *de la manière dont s'acquiert la possession*, *n.* 3.

(2) D'où quelques personnes concluent que celui qui a été expulsé par violence, outre l'interdit *unde vi*, a encore celui-ci, mais mal à propos ; car tout ce que veut dire le jurisconsulte, c'est que si celui qui m'a expulsé par violence use de cet interdit contre moi, qui le trouble dans sa possession, je dois l'avoir de préférence, c'est-à-dire, être acquitté ou absous.

(3) Cujas, *observ.* 5, 22 et 17, 2, pense qu'il faut lire *utile*, et le sens du contexte paraît l'exiger.

(4) Et par conséquent peut agir en vertu de l'interdit, comme étant censé empêché de posséder son sol par celui qui y a fait avancer un corps de bâtiment.

(5) C'est-à-dire, la chose de sa maison qui fait saillie, et par conséquent peut user de l'interdit s'il est empêché de posséder sa maison et la saillie.

« Labeo quoque scribit : Ex ædibus meis in ædes tuas projectum habeo ; interdicis mecum, *si eum locum possideamus*, *qui projecto* (1) *tegetur* : an, quo facilius possim retinere possessionem ejus projectionis, interdico tecum, *sicuti* (2) *nunc possidetis eas ædes ex quibus projectus est* »? *d l.* 3. §. 6.

« Sed si supra ædes quas possideo, cœnaculum sit in quo alius quasi dominus moretur, interdicto *uti possidetis* me uti posse Labeo ait, non reum qui in cœnaculo moraretur : semper enim *superficiem solo cedere.* Plane si cœnaculum ex publico aditum habeat, ait Labeo, videri non ab eo ædes possideri qui κρυπτας (3) possideret, sed ab eo cujus ædes supra κρυπτας essent. Verum est hoc, in eo qui aditum ex publico habuit ».

« Cæterum superficiarii, proprio interdicto (4) et actionibus a prætore utentur : dominus autem soli, tam adversus alium quam adversus superficiarium, potior erit interdicto *uti possidetis.* Sed prætor superficiarium tuebitur secundum legem locationis. Et ita Pomponius quoque probat ». *d. l.* 3. §. 7.

XII. Quum interdictum *uti possidetis* nonnisi ei qui possidet, competat, hinc respondetur « creditores missos in possessionem rei servandæ causa, interdicto *uti possidetis* uti non posse. Et merito, quia non possident. Idemque et in cæteris omnibus, qui custodiæ causa missi sunt in possessionem, dicendum est ». *d. l.* 3. §. 8.

XIII. Observandum, non ideo minus quem possidere videri rem, quod hanc vindicare cœperit. Adeoque non ideo minus ei hoc interdictum competet.

Hoc docet Ulpianus, hac optima ratione : « *Nihil* commune habet proprietas cum possessione. Et ideo non denegatur ei interdictum *uti possidetis*, qui cœpit rem vindicare : non enim videtur possessioni renuntiasse, qui rem vindicavit ». *l.* 12. §. 1. *ff.* 41. 2. *de acquir. possess.* Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

§. V. *Quid veniat in hoc interdicto.*

XIV. « Exitus controversiæ possessionis hic est tantum, ut

(1) Formula interdicti, quo dominus soli interdicit retinendæ possessionis *soli* sui liberi a projecto.

(2) Formula interdicti, quo ego possessor ædium quæ in tuas projectum habent, interdicam retinendæ possessionis *projecti* quod in tuas ædes habeo. Hic autem non respondet Labeo ad quæstionem. Quo satis innuit hoc interdictum competere.

(3) Loca abdita et concamerata sub terra. (V. G. *des caves*, *des souterrains.*)

(4) Interdicto *uti possidetis* (*de superficie*), de quo in *tit. seq.* quod redditur ad instar interdicti *de rebus soli*, de quo in *h. tit.*

« Labeon dit aussi que, dans le cas où un auvent de ma maison s'étend sur la vôtre, vous avez contre moi l'interdit *si eum locum possideamus*, *qui projecto tegetur* (1); et que, pour retenir la possession de mon auvent, j'ai contre vous l'interdit *sicuti* (2) *nunc possidetis eas ædes ex quibus projectus est* ».

« Mais s'il y a sur la maison que je possède une salle que quelqu'un occupe comme propriétaire; Labeon dit que j'ai contre lui l'interdit *uti possidetis*, et non lui contre moi, parce que la superficie cède toujours au sol : mais Labeon dit aussi que, si l'entrée de cette salle est sur un lieu public, la maison n'est pas censée possédée par celui qui en possède les souterrains (3); mais par celui qui en possède les étages supérieurs; cela est vrai pour celui qui a son entré sur un lieu public ».

« Au reste, ceux qui jouissent de la superficie ont un interdit (4) et des actions prétoriennes qui leur sont propres; mais le propriétaire du sol a de préférence à eux comme à tout autre l'interdit *uti possidetis*; et le préteur vient à leur secours pour l'exécution de leur location. Pomponius adopte cette opinion ».

XII. L'interdit *uti possidetis* n'étant donné qu'à ceux qui possèdent, on doit donc répondre que « les créanciers envoyés en possession pour la conservation de la chose, ne peuvent pas user de l'interdit *uti possidetis*; ce qui est juste, car ils ne possèdent pas. Il faut aussi dire la même chose de tous ceux qui sont envoyés en possession pour la garde de la chose ».

XIII. Il faut observer qu'on n'est pas moins censé posséder une chose, quoiqu'on ait intenté l'action en revendication de cette chose; et que par conséquent on n'en a pas moins l'action de cet interdit.

C'est ce qu'enseigne Ulpien par cette excellente raison que, « la propriété n'a rien de commun avec la possession, et que par conséquent on doit accorder l'interdit *uti possidetis* à celui qui revendique la chose; parce que revendiquer la chose n'est pas renoncer à la posséder ».

§. V. *De ce qui entre dans cet interdit.*

XIV. « Le but d'une contestation sur la possession, est seule-

---

(1) Formule de l'interdit par lequel le propriétaire du sol en réclame la possession contre celui qui y a fait avancer quelque chose.

(2) Formule de l'interdit par lequel moi, possesseur de la maison qui fait saillie sur la vôtre, je réclame la possession que j'ai de ce corps saillant; mais Labeon ne répond pas ici à la question, ce qui fait assez entendre que l'interdit a lieu.

(3) Des lieux souterrains; comme, par exemple, des caves.

(4) L'interdit *uti possidetis de superficie*, dont on parlera dans le titre suivant, qui est donné à l'instar de l'interdit *de rebus soli*, dont il s'agit dans ce titre.

prius pronuntiet judex uter possideat. Ita enim fiet, ut is qui victus est de possessione, petitoris partibus fungatur, et tunc de dominio quæratur ». *l.* 35. *ff.* 41. 2. *de adq. vel am. poss.* Ulp. *lib.* 5. *de omnib. tribunalib.*

Venit adhuc in hoc interdicto, ut, qui turbavit possessorem, quanti ea res est condemnetur.

Et quidem « in hoc interdicto, condemnationis summa refertur ad rei ipsius æstimationem. *Quanti res est*, sic accipimus, quanti uniuscujusque interest possessionem retinere. Servii autem sententia est, existimantis tanti possessionem æstimandam, quanti ipsa res. Sed hoc nequaquam opinandum est : longe enim aliud est rei pretium, aliud possessionis ». *l.* 3. §. 11. Ulpian. *lib.* 69. *ad ed.*

TITULUS XVIII.

De superficiebus.

I. Affine est et quasi sequela præcedentis hoc interdictum, ut statim patebit ex dicendis.

« *Superficiarias* ædes appellamus, quæ in conducto solo positæ sint, quarum proprietas et civili et naturali jure ejus est, cujus et solum ». *l.* 2. Gaius, *lib.* 25. *ad ed. provinc.*

Conductor autem et qui ejus jure utuntur, habent in his jus quod dicitur *jus superficiei* : ad quod retinendum, hoc interdictum ipsis proponitur.

Nimirum « ait prætor : « *Uti ex lege* locationis sive conduc- » tionis, superficie qua de agitur, nec vi, nec clam, nec precario » alter ab alter fruemini, quominus fruamini vim fieri veto ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 70.

« Proponitur autem interdictum duplex, exemplo interdicti *uti possidetis.*

« Tuetur itaque prætor eum qui superficiem petit, veluti *uti possidetis* interdicto ; neque exigit ab eo quam causam possidendi habeat. Unum tantum inquirit, num forte vi, clam, precario, ab adversario possideat. Omnia quoque, quæ in *uti possidetis* interdicto servantur, hic quoque servabuntur ». *d. l.* 1. §. 2.

II. Datur etiam superficiario, quum possessione excidit, utilis *in rem* actio.

« Hinc addit prætor : « Si *qua alia actio de superficie postula-* » *bitur*, *causa cognita dabo* ». *d. l.* 1. *pr. v. si qua.*

Dices, sed quid his opus habet superficiarius? Nam « qui superficiem in alieno solo habet, civili actione subnixus est. Nam si conduxit superficiem, ex conducto ; si emit, ex empto agere cum domino soli potest. Etenim si ipse eum prohibeat, quod interest

ment de faire juger qui doit posséder; après quoi celui qui a succombé dans cette contestation devient demandeur dans la question sur la propriété ».

En vertu de cet interdit on condamne encore celui qui a troublé un possesseur à l'indemniser de ce trouble.

Et même, « la condamnation prononcée en vertu de cet interdit est relative à la valeur de la chose; car nous entendons par ces mots, l'intérêt qu'avait le défendeur à conserver sa possession. Servius pensait qu'il fallait estimer la possession par la chose elle-même, mais c'est ce qu'on ne peut pas approuver; car il y a bien de la différence entre le prix de la chose et celui de sa possession ».

TITRE XVIII.

Des superficies.

I. L'INTERDIT sur les superficies a beaucoup d'affinité avec le précédent, et en est comme une suite, ainsi qu'on va bientôt le voir.

« Nous appelons *maisons superficiaires* celles qui ont été bâties sur un sol dont on n'était que locataire, et dont la propriété appartient par le droit civil et naturel au propriétaire du sol ».

Le locataire et ceux qui sont à son droit ont sur ces maisons, ce qu'on appelle un droit de superficie, pour la conservation duquel cet interdit a été donné.

« Le préteur dit : « Je défends qu'on vous fasse violence pour » vous empêcher de jouir aux termes de votre location de la su- » perficie dont il s'agit, si vous n'en avez obtenu la jouissance, » ni par violence, ni clandestinement, ni précairement, contre » votre adversaire ».

« Cet interdit est double, à l'instar de l'interdit *uti possidetis* ».

« Le préteur défend donc celui qui réclame une superficie, comme par l'interdit *uti possidetis*, sans exiger qu'il ait un titre de possession. Il en exige seulement qu'il n'ait pas usurpé la possession par violence, clandestinement, ou précairement sur son adversaire. Il faut observer, par rapport à cet interdit, tout ce qui s'observe par rapport à l'interdit *uti possidetis* ».

II. On donne aussi une action utile, réelle au locataire de la superficie lorsqu'il en a été expulsé.

« C'est pourquoi le préteur ajoute : « Si l'on demande *quelque* » *autre action relativement à la superficie, je la donnerai en* » *connaissance de cause* ».

Mais, dira-t-on, quel besoin a le locataire de la superficie. « Celui qui a la superficie d'un sol étranger a une action civile, puisqu'il a l'action de la location s'il a pris en location, et celle de l'achat s'il a acheté, contre le propriétaire du sol. En effet si c'est

agendo consequetur : sin autem ab alio prohibeatur, præstare ei actiones suas debet dominus, et cedere. Sed longe utile visum est, (quia et incertum erat an *locati* existeret (1), et quia melius est possidere potius quam in personam experiri) hoc interdictum proponere, et quasi *in rem* actionem polliceri ». *d. l.* 1. §. 1.

III. « Quod ait prætor, *si actio de superficie postulabitur, causa cognita dabo*, sic intelligendum est, ut, si ad tempus (2) quis superficiem conduxerit, negetur ei in rem actio. Et sane, causa cognita, ei qui non ad modicum tempus conduxit superficiem, in rem actio competet ». *d. l.* 1. §. 3.

IV. « Quia autem etiam *in rem* actio de superficie dabitur, petitori (3) quoque *in superficiem* dari, et quasi usumfructum, sive usum quemdam ejus esse, et constitui posse per utiles actiones, credendum est ». *d. l.* 1. §. 6.

« Servitutes quoque prætorio jure constituentur. Et ipsæ, ad exemplum earum quæ ipso jure constitutæ sunt, utilibus actionibus petentur. Sed et interdictum de his utile competet ». *d. l.* 1. §. 9.

V. Superficiem non vendi tantum et locari, « sed et tradi posse intelligendum est, ut et legari et donari possit ». *d. l.* 1. §. 7.

« Et, si duobus sit communis, etiam utile *communi dividundo* judicium dabimus ». *d. l.* 1. §. 8.

VI. Hactenus de jure quod circa superficiem habet superficiarius.

« Is autem, in cujus solo superficies est, utique non indiget utili actione; sed habet *in rem*, qualem habet de solo. Plane si adversus superficiarium velit vindicare, dicendum est exceptione utendum *in factum* data. Nam (4) *cui damus actionem*, eidem et exceptio-

(1) Id est, an titulo locationis conductionis, an emptionis-venditionis, concessum fuerit jus superficiei; adeoque an *ex conducto*, an *ex empto* agendum sit. Vel etiam dubitari potest, an contractus de superficie locanda sit vera locatio ex qua possit competere actio *conducti*; quum in eo contracu id agatur, ut jus in re ad superficiarium transeat : quod a regulis communibus locationis exorbitat.

(2) Modicum.

(3) Id est, quemadmodum superficiarius utili actione *in rem* persequi potest superficiem; ita etiam utilibus actionibus persequi poterunt jus quoddam ususfructus aut usus in hac superficie, his quibus hoc jus superficiarius constituerit.

(4) Superficiarius jus suum per actionem persequi potest : multo magis potest illud per exceptionem tueri.

le propriétaire qui l'empêche de jouir, il obtiendra contre lui des dommages proportionnés à l'intérêt qu'il avait à jouir; et si c'est un autre, le propriétaire doit lui céder ses actions ; mais il a paru bien plus utile de donner par cet interdit une action réelle, parce qu'il était incertain que l'action de la location eût lieu (1), et parce qu'il vaut bien mieux posséder que d'avoir une action personnelle ».

III. « Ce que dit le préteur : *Si on demande une action relativement à la superficie, je la donnerai en connaissance de cause*, doit s'entendre en ce sens que si quelqu'un a pris une superficie en location pour un tems (2), on ne lui donnera pas une action réelle ; mais qu'on la donnera en connaissance de cause à celui qui aura cette location pour un tems plus long »

IV. « Mais parce qu'on donnera une action réelle pour une superficie, il faut croire qu'on doit donner aussi au demandeur (3) une action pour cette superficie, et qu'on peut constituer une espèce d'usufruit ou d'usage sur une superficie, par des actions utiles ».

« On constituera aussi des servitudes par le droit prétorien ; et on aura des actions utiles pour en exiger la jouissance, comme de celles qui seront constituées par le droit civil. On aura même l'action utile de cet interdit pour ces servitudes prétoriennes ».

V. On pourra non-seulement vendre mais louer une superficie. « Il faut même entendre que le préteur laisse libre de la léguer et de la donner ».

« Et si elle appartient en commun à deux personnes, *l'action en division d'une chose commune* aura lieu entre elles ».

VI. Jusqu'ici nous avons parlé du droit qu'a le possesseur d'une superficie, par rapport à cette superficie.

« Mais celui sur le terrain duquel on a une superficie n'a pas besoin de l'action utile ; parce qu'il a la même action réelle que pour le sol. Cependant s'il veut revendiquer contre celui qui a la superficie, il faut dire qu'il y a lieu à une exception en fait ; car (4)

(1) C'est-à-dire, si le droit de superficie a été donné à titre de location, conduction, ou à titre de vente et d'achat, et par conséquent s'il y a lieu à l'action de la chose louée ou à celle de l'achat ; on peut même douter si la location d'une superficie est une véritable location dont puisse naître l'action de la chose louée, parce qu'il ne s'agit dans ce contrat que de transmettre un droit dans la chose à celui qui en prend la superficie ; ce qui sort des règles communes de la location.

(2) Pour un tems court.

(3) C'est-à-dire, que comme celui qui a la superficie a une action utile réelle pour en exiger la jouissance, de même ceux à qui il aura constitué un droit quelconque d'usufruit ou d'usage sur cette superficie, auront également des actions utiles pour jouir de ce droit.

(4) Celui qui a une superficie pouvant en exercer le droit par une action, peut, à plus forte raison encore, le défendre par une exception.

nem competere multo magis quis dixerit ». *d. l.* 1. §. 4. *hic et l.* 156. §. 1. *ff.* 50. 17. *de reg. jur.* Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

« Si soli possessori (1) superficies evincatur, æquissimum erit subvenire ei, vel ex stipulatu de evictione, vel certe ex empto actione ». *d. l.* 1. §. 5.

TITULUS XIX.

De itinere actuque privato.

Expositis supra his interdictis quæ aut ad res publicas pertinent, aut generaliter de possessione rei cujuslibet competunt, hic jam, occasione superficiei de qua in tit. præced. alia quædam privata jura quæ de servitutibus sunt, et quorum nomine specialia interdicta prætor proposuit, expenduntur.

Et primum *de itinere actuque privato*, circa quod duo sunt interdicta; primum, *ut ire agere* liceat; alterum, *ut iter reficere.*

ARTICULUS I.

De interdicto, ut ire agere liceat.

I. « Prætor ait : « *Quo* itinere actuque privato quo de agitur, vel » via, hoc anno, nec vi, nec clam, nec precario ab illo usus es, » quominus ita utaris, vim fieri veto ». *l.* 1. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

« Hoc interdictum prohibitorium est, pertinens ad tuendas rusticas tantummodo servitutes ». *d. l.* 1. §. 1.

Hoc interdictum *itineris, actus, viæ* mentionem facit. Sed et ei qui jus semitæ duntaxat sibi asserit, competit. Nam « item via est, sive semita (2), sive iter est ». *l.* 157. §. 1. *ff.* 50. 16. *de verb. signific.* Ælius-Gallus, *lib.* 1. *de verb. quæ ad jus pertinent signific.*

II. « Hoc interdicto prætor non inquirit, utrum habuit jure servitutem impositam, an non; sed hoc tantum, an itinere actuque hoc anno usus sit, non vi, non clam, non precario. Et tuetur eum, licet eo tempore quo interdictum redditur, usus non sit. Sive igitur habuit jus viæ, sive non habuit, in ea conditione est, ut ad tuitionem prætoris pertineat : si modo anno usus est, vel modico tempore, id est non minus quam triginta diebus. Neque ad præsens tempus refertur usus; quia plerumque itineribus vel via non

(1) Ei qui solum cum superficie emerat.

(2) Id est, sive *semis via* constituta sit, sive *iter*, id est via integræ latitudinis.

on peut dire que celui à qui nous donnons une action, doit encore à plus forte raison avoir une exception ».

« Si le possesseur du sol (1) est évincé de la superficie, il est très-juste de lui subvenir par la stipulation de l'éviction et même par l'exception de l'achat ».

TITRE XIX.

Des chemins et des passages privés.

Après avoir traité ci-dessus des interdits concernant les choses publiques, ou la possession d'une chose quelconque en général, à l'occasion de la superficie dont il s'agit dans le titre précedent, on va parler dans celui-ci de quelques droits privés qui naissent des servitudes, et sur lesquels le préteur donne des interdits qui leur sont propres.

On parlera d'abord des chemins et des passages privés, sur lesquels il y a deux interdits : le premier sur la liberté d'aller et de passer; le second sur les réparations des chemins et des passages.

ARTICLE I.

De l'interdit ut ire agere liceat.

I. « Le préteur dit : « Je défends qu'on vous fasse violence pour » vous empêcher d'aller et passer par le chemin et le passage » privés dont il s'agit, de la même manière que vous l'avez fait de- » puis un an si vous en avez usé sans violence ni clandestinité, » ni titre précaire, par rapport à celui qui vous troublerait dans » ce droit ».

« Cet interdit est prohibitoire et ne concerne que les servitudes rurales ».

Il fait mention d'un chemin, d'une voie et d'un passage ; mais il est aussi donné à celui qui n'a qu'un droit de sentier, car « un sentier (2) est aussi un chemin ou une voie ».

II. « Dans cet interdit le préteur n'examine pas si le demandeur a une servitude constituée suivant le droit, mais seulement s'il a joui du chemin et du passage dans l'année actuelle, sans violence, ni clandestinité, ni titre précaire; et le maintient dans la possession quoiqu'il ne possède pas actuellement. Soit donc qu'il ait eu ou qu'il n'ait pas eu le droit de voie, il peut invoquer l'appui du préteur s'il a joui dans l'année, même peu de tems, c'est-à-dire, cependant au moins pendant trente jours ; et la jouissance ne se

(1) A celui qui avait acheté le sol avec la superficie.

(2) C'est à dire, la moitié d'une voie ou d'un chemin, *semita* venant de *semis via*.

semper utimur, nisi quum exegerit. Ita annui temporis spatio conclusit usum ». *d. l.* 1. §. 2.

III. Ut hoc interdictum competat, nil refert etiam, an quis quasi dominus, an quasi fructuarius fundi cui iter deberi dicitur, iverit, nec a quo sit prohibitus.

Hinc « Julianus scribit : Si meus ususfructus in fundo tuo, proprietas vero tua fuerit, et uterque nostrum per vicini fundum ierit, utile interdictum *de itinere* nos habere. Et sive forte ab extraneo fructuarius prohibeatur, sive etiam a domino, sed et si dominus a fructuario, competet. Nam et si quilibet (alius) prohibeat ire, interdictum adversus eum competit ». *l.* 3. §. 5. Ulpian. *lib.* 70. *ad ed.*

IV. Ex supra dictis liquet quod, « si quis hoc interdicto utatur, sufficit alterutrum (1) probare, vel iter vel actum in usu habuisse ». *l.* 1. §. 4. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

His generaliter et summatim præmissis, operosius dispiciendum est quis usus fuisse videatur, ut huic interdictum competat; quando et quo modo oporteat eum usum fuisse; an etiam successor hoc interdictum habeat, denique quid in eo veniat.

§. I. *Quis usus fuisse videatur in hoc interdicto.*

V. Usus videtur, non solum qui per se, sed et qui per alium usus est. Hinc « si quis ex mandatu meo fundum emerit, æquissimum est mihi hoc interdictum dari, *ut ille usus est* qui mandatu meo emit ». *l.* 3. §. 7. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

Item, « uti videmur servitutibus etiam per servos, vel colonos, vel amicos, vel etiam hospites, et fere per eos omnes qui nobis retinent (2) servitutes ». *d. l.* 3. §. 4.

Igitur, « is cujus colonus, aut hospes, aut quis alius iter ad fundum fecit, usus videtur itinere, vel actu, vel via : et idcirco interdictum habebit. Et hæc ita Pedius scribit ».

« Et adjicit, etiamsi ignoravit cujus fundus esset per quem iret, retinere eum servitutem ». *l.* 1. §. 7. *ibid.*

VI. Quod diximus, per eos qui nobis retinent servitutes, nos uti videri, ita verum est, si nostro nomine usi sint. Secus si suo;

---

(1) *Alterutrum*, id est, *vel iter* duntaxat, *vel actum*, *etc.*

(2) Vide supra, *lib.* 8. *tit.* 6. *quemadmod. serv. amitt. n.* 11. Hic autem recte ait *fere* : nam exceptio in fructuario, mox infra, *n. seq.*

rapporte pas au tems présent, parce qu'ordinairement on ne se sert d'un chemin que quand on en a besoin. C'est pourquoi il suffit d'en avoir joui dans un espace de l'année ».

III. Pour avoir l'action de cet interdit, il importe pareillement peu qu'on ait joui du chemin, comme propriétaire ou comme usufruitier du fonds de terre auquel il était dû, et par qui l'usage en soit troublé.

C'est pourquoi « Julien dit : Si j'ai l'usufruit ou la propriété de votre fonds de terre, et que nous ayons passé l'un et l'autre par celui du voisin, nous avons l'un et l'autre l'action utile de l'interdit *de itinere ;* et nous devons l'avoir, soit que moi usufruitier j'aie été troublé par vous propriétaire ou par un autre : ou que vous, propriétaire, ayez été troublé par un autre ou par moi usufruitier ; car cet interdit a lieu contre celui qui a empêché l'usage du chemin, quel qu'il puisse être ».

IV. Il suit de ce qui vient d'être dit que, « si quelqu'un use de cet interdit, il suffit qu'il prouve qu'il a eu l'usage du chemin ou du passage (1) ».

Après ces préliminaires généraux, il faut examiner plus en détail quel doit être l'usage du chemin pour donner lieu à l'interdit; quand et comment il faut en avoir usé ; si le successeur a ce même interdit; et enfin ce qui entre dans l'action qui en résulte.

§. I. *Quel doit être l'usage du chemin pour donner lieu à cet interdit.*

V. On est censé avoir fait usage d'un chemin, non-seulement quand on s'en est servi par soi-meme, mais encore quand on s'en est servi par un autre. C'est pourquoi, « si quelqu'un a acheté un fonds de terre en vertu de mon mandat, il est juste de me donner l'interdit en vertu de l'usage qu'en a fait mon mandataire ».

« De la même manière que nous sommes censés user des servitudes par nos esclaves, par nos fermiers, par nos amis, par ceux qui logent dans notre maison, et presque (2) par tous ceux qui nous conservent des servitudes ».

Ainsi, « celui dont le fermier, l'hôte, ou quelque autre a passé pour aller à un fonds de terre, est censé avoir usé du chemin, du passage, ou de la voie, et par conséquent il aura l'interdit : c'est ce qu'a dit Pedius ».

« Et il ajoute, quoiqu'il ignorât à qui appartenait le fonds de terre par lequel il passait, et qu'il lui conservait une servitude ».

VI. Ce que nous avons dit, que nous sommes censés user par ceux qui nous conservent des servitudes, est vrai pourvu qu'ils

---

(1) C'est-à-dire, ou du chemin ou du passage.

(2) Voyez ci-dessus, *liv.* 28, le titre *des différentes manières de perdre les servitudes*, *n.* 11 ; mais on dit avec raison ici *presque*, car nous verrons dans le *n.* suivant qu'il y a une exception à faire par rapport à l'usufruitier.

V. G. « si quis autem, quum putaret fundum ad se pertinere, suo nomine iter fecerit amicus meus : utique sibi, non mihi interdictum adquisiisse intelligitur ». *d. l.* 1. §. 8.

Inde est etiam quod scribit idem Ulpianus. « Sed enim per fructuarium quidem servitus retinetur : per fructuarium autem interdictum hoc domino non competere Julianus ait ». *sup. d. l.* 3. §. 4. *v. sed enim.*

VII. Ita demum etiam usus fuisse quis videtur, si ipse, aut qui nomine ejus iverunt, tanquam jure *eundi* utentes iverunt.

Contra, « si per fundum tuum, nec vi, nec clam, nec precario commeavit aliquis; non tamen tanquam id suo jure faceret, sed, si prohiberetur, non facturus : inutile est ei interdictum *de itinere actuque.* Nam ut hoc interdictum competat, jus fundi (1) possedisse oportet ». *l.* 7. Celsus, *lib.* 25. *digest.*

Hinc « Vivianus recte ait, eum qui propter incommoditatem rivi, aut propterea quia via publica interrupta erat, per proximi vicini agrum iter fecerit, quamvis id frequenter fecit, non videri omnino usum. Itaque inutile esse interdictum, non quasi precario usum, sed quasi nec usum. Ergo secundum hoc, nec utro (2) usus videtur, multo enim minus illo usus est, per quem non iit, propter incommoditatem rivi, aut propterea quia via prærupta erat. Idem erit dicendum et si non erat via publica, sed iter privatum : nam et hic eadem quæstio est ». *d. l.* 1. §. 6.

§. II. *Quando eum qui hoc interdicto agit, usum fuisse oporteat.*

VIII. Oportet ut hoc anno usus fuerit.

« *Annum* ex die interdicti retrorsum computare debemus ». *l.* 1. §. 3. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

Quod « si quis propter inundationem usus non sit itinere actuque hoc anno, quum superiore usus sit, potest repetita die hoc interdicto uti, per in integrum restitutionem, ex illa parte (3) : *si qua mihi justa causa esse videbitur* ».

« Sed etsi per vim hoc ei contigerit, in integrum eum restitui oportere, Marcellus probat. Præterea et aliis casibus interdictum repetita die competit, ex quibus in integrum quis restitutionem impetrare soleat ». *d. l.* 1. §. 9.

---

(1) Id est, servitutem fundi, seu jus prædiale *itineris.*

(2) Haloander legit *neutro*, id est, nec via publica usus est, nec itinere per tuum fundum.

(3) Edicti : *de restitutionibus* : supra, *lib.* 4.

usent en votre nom ; mais il en est autrement s'ils usent pour eux-mêmes. Par exemple, « si quelqu'un a fait un chemin pour lui-même croyant que le fonds de terre lui appartenait, il est censé avoir acquis l'interdit pour lui-même et non pour moi ».

C'est aussi pourquoi le même Ulpien dit : « On conserve à la vérité une servitude par un usufruitier ; mais Julien dit que cet usufruitier n'acquiert pas l'interdit dont il s'agit pour le propriétaire ».

VII. On n'est censé non plus avoir usé qu'autant qu'on a passé soi-même ou fait passer les autres, comme en ayant le droit.

Mais au contraire, « si quelqu'un a passé par votre fonds de terre sans violence, ni clandestinité, ni titre précaire ; mais cependant sans droit et comme devant cesser d'y passer si on le lui défendait, il n'a pas acquis l'interdit *de itinere actuque ;* parce que pour acquérir cet interdit, il faut avoir possédé le droit de fonds de terre (1) ».

C'est pourquoi « Vivien dit avec raison que celui qui, à cause de l'obstacle d'une rivière, ou parce que la voie publique était fermée, a passé sur le champ du plus proche voisin, n'est point du tout censé en avoir usé, quoiqu'il y ait passé souvent. C'est pourquoi il n'acquiert pas l'interdit comme ayant usé précairement, mais comme n'ayant point usé. D'après cela il n'a donc usé ni de l'un ni de l'autre (2) ; puisqu'il a encore moins usé du chemin par lequel il n'a point passé, à cause de l'obstacle de la rivière, ou parce qu'il était fermé. Il faudra dire la même chose si ce chemin était un chemin privé et non public ; car les raisons de décider sont les mêmes ».

§. II. *Quand il faut qu'ait usé celui qui agit en vertu de cet interdit.*

VIII. Il faut qu'il ait usé dans l'année.

« Nous comptons cette année du jour où l'action de l'interdit a été intentée à pareil jour de l'année précédente ».

Mais « si quelqu'un a été empêché d'user d'un chemin ou d'un passage depuis un an par une inondation qui le couvrait, mais qu'il en ait joui l'année d'avant, il pourra demander la restitution en entier pour l'action de l'interdit ; et si j'en vois quelques justes motifs (3), je le restituerai ».

« Et même Marcellus dit qu'il faudrait encore le restituer en entier s'il avait été empêché de jouir par violence ; il y a encore bien d'autres cas où celui qui n'a pas joui depuis un an obtient la restitution en entier ».

---

(1) C'est-à-dire, la servitude du fonds de terre, ou le droit de chemin.

(2) Haloandre lit *neutro*, c'est-à-dire, ni de la voie publique ni du chemin par votre fonds de terre.

(3) Dans quelque partie de l'édit des restitutions. Voyez ci-dessus, *liv.* 4.

« Præterea sciendum est, si, dilatione data adversario, futurum est ut causa interdicti mei deterior fiat, æquissimum esse repetita die reddi interdictum ». *d. l.* 1. §. 10.

§. II. *Quomodo eum qui hoc interdicto agit, usum fuisse oporteat.*

IX. Requiritur ut nec vi, nec clam, nec precario, ab eo cum quo experitur, usus fuerit is qui hoc interdicto agit.

Sed etiam, « si quis ab auctore meo, vi, aut clam, aut precario usus est, recte a me via uti prohibetur. Et interdictum ei inutile est; quia a me videtur vi, vel clam, vel precario possidere, qui ab auctore meo vitiose possidet. Nam et Pedius scribit: si vi, aut clam, aut precario ab eo sit usus, in cujus locum hereditate vel emptione, aliove quo jure successi, idem esse dicendum. Quum enim successerit quis in locum eorum, æquum non est nos noceri hoc, quod adversus eum non nocuit, in cujus locum successimus ». *l.* 3. §. 2. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

Est enim juris regula: « Quum quis in alicujus locum successerit, non est æquum ei nocere hoc, quod adversus eum [non (1)] nocuit, in cujus locum successit ». *l.* 156. §. 2. *ff. de reg. jur.* Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

Et « plerumque emptoris eadem causa esse debet circa petendum ac defendendum, quæ fuit auctoris ». *d. l.* 156. §. 3.

X. « Si quis supra dicto tempore anni, non vi, non clam, non precario, itinere usus sit; verum postea non sit usus, sed clam precariove: videndum est an ei noceat? Et magis est ut nihil ei noceat, quod attinet ad interdictum ». *l.* 1. §. 12. Ulp. *lib.* 67. *ad ed.*

« Nec enim corrumpi aut mutari quod recte transactum est, superveniente delicto, potest ». *l* 2. Paul. *lib.* 66. *ad ed.*

« Inde etiam illud Labeo scribit: Si, quum a me recte via utebaris, fundum vendidero per quem utebaris, deinde emptor te prohibuit; licet clam videaris ab eo uti (nam qui prohibitus utitur, clam (2) utitur), tamen interdictum tibi competere intra annum: quia hoc anno non vi, non clam, non precario usus es ». *l.* 3. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

Quinetiam « sicut non nocet ei qui sine vitio usus est, quod eodem anno vitiose usus est; ita emptori heredique non nocebit, quod

(1) Male hæc negatio deest in *Florent.*, ut liquet ex lege mox supra relata.

(2) Imo vi: *l.* 1. §. 5. *ff.* 43. 24. *quod vi aut clam.* Solve, si prohibitus faciat palam prohibitionem contemnens, *vi* facit: si prohibitus facit, sed ita ut celare velle videatur eum qui prohibuit, *clam* facit.

« Il faut encore savoir que si j'ai laissé périmer l'action de l'interdit par des délais que j'ai donnés à mon adversaire, il est très-juste de prolonger l'année dans laquelle j'ai dû jouir ».

§. III. *Comment il faut qu'ait joui celui qui agit en vertu de l'interdit.*

IX. Il faut que celui qui agit en vertu de cet interdit ait joui sans violence, ni clandestinité, ni titre précaire.

Et même « si quelqu'un a joui d'un chemin par violence, clandestinement, ou précairement à l'égard de mon auteur, je pourrai l'empêcher d'en jouir et il n'aura pas l'interdit, parce que sa possession étant vicieuse par rapport à mon auteur, elle l'est aussi par rapport à moi; puisque Pedius dit que celui qui a usé par violence, clandestinement, ou précairement à l'égard de celui auquel j'ai succédé comme héritier, comme acquéreur ou autrement, jouit de la même manière à mon égard; en effet il ne serait pas juste qu'on pût invoquer utilement contre nous une action qu'on n'aurait pas pu intenter contre celui auquel nous avons succédé ».

Car c'est une règle de droit que, « lorsque quelqu'un a succédé à un autre, ce qui ne pouvait pas nuire (1) à celui auquel il a succédé, ne peut lui nuire à lui-même ».

Et « ordinairement l'acheteur succède à tous les droits de son vendeur, soit en demandant, soit en défendant ».

X. « Si quelqu'un a joui d'un chemin dans l'année précédente sans violence, ni clandestinité, ni titre précaire, et qu'il n'en ait pas joui en suite, mais clandestinement ou précairement; en pourra-t-il souffrir? Le mieux est de dire qu'il n'en souffrira pas par rapport à l'interdit ».

« Car ce qui a été régulièrement fait ne peut pas devenir vicieux par un acte subséquent ».

C'est pourquoi aussi Labeon dit : « Si, lorsque vous jouissiez régulièrement d'un chemin sur mon fonds de terre, j'ai vendu ce fonds de terre, et que mon acquéreur vous ait défendu d'en user, quoique vous soyez censé en user clandestinement par rapport à lui (car celui à qui on a fait défense use clandestinement (2)); cependant l'interdit vous sera donné pendant l'année, parce qu'il y a eu un tems dans l'année où vous avez joui sans clandestinité, ni titre précaire, ni violence ».

Et même, « comme celui qui a usé régulièrement ne doit pas souffrir de ce qu'il a ensuite usé dans la même année d'une

(1) C'est mal à propos que cette négation manque dans l'édition de Florence, comme on le voit par la loi qui précède.

(2) Et même par violence. *l.* 1. §. 5. *ff. de ce qui a été fait violemment ou clandestinement.* Si celui à qui on a fait défense continue d'user, au mépris de cette défense, il fait violence; mais s'il paraît seulement se cacher pour user, il use clandestinement.

ipsi vitiose usi sunt, si testator venditorve recte usi sunt ». *l.* 6. Paul. *lib.* 66. *ad ed.*

XI. « Item sciendum est, non tantum eum clam via uti, qui ipse prohibitus utitur; verum eum quoque per quem quis id jus retinebat: si, eo prohibito per quem retinebat, utatur ».

« Plane si ignoravi prohibitum, et persevero uti, nihil mihi nocere dicendum est ». *sup. d. l.* 3. §. 1.

An autem precario usus fuerit is qui hoc interdicto agit, in sola ipsius persona inspici debet. Hinc Ulpianus: « Si tibi fundum precario concessero, cui via debebatur; deinde tu a domino fundi precario rogaveris ut ea via ad eum fundum utaris: an noceat tibi exceptio, si adversus eum velis interdicere, a quo precario viam rogasti? Et magis est ut noceat (1), idque colligi potest ex eo quod Julianus scribit in specie hujusmodi. Quærit enim: si ego tibi fundum precario dedero cui via debebatur, et tu rogaveris precario ut ea via utaris, nihilominus utile interdictum mihi esse: quia sicuti me precarium rei meæ non tenet, ita nec per te precario possidere intelligor. Quotiens enim colonus meus, aut is cui precario fundum dedi, via utitur, ego ire intelligor. Propter quod et recte dico, me itinere usum. Quæ ratio (inquit) efficit ut, etsi ego viam precario rogavero, et tibi fundum precario dedero; quamvis hac mente ieris, quasi fundo meo deberetur, inutile esse interdictum, et precario eo itinere usus esse videar. Non immerito. Non enim opinio tua, sed mea quærenda est. Tu tamen (credo) poteris interdicto uti, etsi de hoc nihil scribat Julianus ». *sup. d. l.* 1. §. 11.

§. IV. *An etiam successori hoc interdictum detur.*

XII. Hoc interdictum non solum ipsi qui usus est, verum etiam ejus successori datur.

Hinc, « hoc interdictum et ei competit, qui donationis causa fundi vacuam possessionem adeptus est ». *l.* 3. §. 6. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

« Sed et si quis usumfructum emit, vel usum, vel cui legatus est et traditus, uti hoc interdicto poterit ». *d. l.* 3. §. 8.

« Hoc amplius et is cui dotis causa fundus traditus est, experiri hoc interdicto poterit ». *d. l.* 3. §. 9.

---

(1) *Tibi* scilicet qui rogasti, non vero mihi qui non rogavi; quamvis per te uti videar, et per te jus servitutis retineam. *Idque colligi potest, etc.*

manière vicieuse; de même l'acquéreur ou l'héritier ne doivent pas souffrir de ce qu'ils ont usé vicieusement, si le défunt ou le vendeur ont usé régulièrement ».

XI. « Il faut aussi savoir que si celui à qui il a été défendu d'user use, il le fait clandestinement; il en est encore de même de celui qui conservait ce droit pour un autre, s'il use après la défense de celui pour qui il conservait le droit ».

« Si cependant il ignorait cette défense, on ne peut pas dire qu'il ait usé vicieusement ».

Mais c'est dans la personne seule de celui qui intente cet interdit, qu'il faut examiner s'il a usé à titre précaire; c'est pourquoi Ulpien dit : « Si je vous ai cédé précairement un fonds de terre à qui il était dû un chemin, qu'ensuite vous ayez demandé au propriétaire du fonds servant de vous laisser précairement accéder le mien; pourra-t-il en tirer une exception contre vous, si vous voulez user de l'interdit contre lui? Le plus probable est qu'il le pourra (1); et c'est ce qui paraît résulter de ce que dit Julien dans une espèce semblable. Il demande si, dans le cas où je vous aurais donné à titre précaire un fonds de terre à qui il était dû un chemin, et où vous auriez demandé une permission précaire de passer par ce chemin, je pourrais encore intenter l'interdit, parce que le titre précaire n'étant tel que par rapport à vous, je ne suis pas censé posséder précairement par vous; puisque toutes les fois que mon fermier ou tout autre à qui j'ai donné un fonds de terre à titre précaire use d'une voie, je suis censé en user moi-même. Il suit de là, dit-il, que si j'ai demandé à user précairement de la voie, que je vous aie donné précairement un fonds de terre, et que vous ayez usé de la voie comme étant due à mon fonds de terre, je n'ai point l'interdit, et je suis censé avoir usé précairement de la voie, ce qui est juste; car c'est mon intention et non la vôtre qu'il faut considérer en ce cas. Je crois cependant que vous pourriez user de l'interdit, quoique Julien ne se soit pas expliqué à cet égard ».

§. IV. *Si cet interdit est aussi donné au successeur.*

XII. Cet interdit est donné non-seulement à celui qui a usé, mais encore à son successeur.

C'est pourquoi « cet interdit est aussi donné à celui qui est entré en possession d'un fonds de terre en vertu d'une donation ».

« Et même si quelqu'un a acheté un usufruit ou un usage, ou si on les lui a légués, il pourra user de cet interdit ».

« Il y a plus : celui à qui un fonds de terre a été donné en dot pourra aussi user de cet interdit ».

---

(1) C'est-à-dire, à vous, qui avez demandé la permission, et non à moi qui ne l'ai pas demandée, quoique je sois censé jouir par vous, et que je conserve par vous mon droit de servitude. *Idque colligi, etc.*

« Et generaliter, ex omnibus causis quæ instar habent venditionis, vel ex alterius contractus, dicendum est huic interdicto locum fore ». *d. l.* 3. §. 10.

His consonat quod « Pomponius dicit, fructuarium interdicto *de itinere* uti posse, si hoc anno usus est. Alibi enim de jure (id est, in confessoria actione); alibi de facto (ut in hoc interdicto) quæritur. Quod et Julianus libro quadragesimo-octavo Digestorum scribit. Pro sententia Juliani facit quod Labeo scribit : etiamsi testator usus sit, qui legavit usumfructum, debere utile interdictum fructuario dari : quemadmodum heredi, vel emptori competunt hæc interdicta ». *l.* 2. §. *fin. ff.* 8. 5. *si serv. vind.* Ulp. *lib.* 17. *ad ed.*

« Sed et si partem fundi quis emerit, idem dicendum est ». *l.* 3. *ff. d. tit.* idem, *lib.* 70. *ad ed.*

§. V. *Quid veniat in hoc interdicto.*

XIII. Venit in hoc interdicto ut quis non prohibeatur ire, agere quatenus hoc anno ivit, egit.

Hinc « Julianus ait, quoad usque ingressus est (1), eo usque ei interdictum competere. Quod verum est ». *l.* 1. §. 5. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

« Præterea, in hoc interdicto examinatur, quanti ejus interesset via non prohiberi, sive itinere ». *l.* 3. §. 3. *ibid.*

ARTICULUS II.

De interdicto ut iter reficere liceat.

XIV. « Ait prætor : « *Quo itinere* actuque hoc anno, non vi, » non clam, non precario, ab alio usus es, quominus iter actum- » que, ut tibi jus est, reficias vim fieri veto.

» *Qui* hoc interdicto uti volet, is adversario damni infecti, » quod per ejus vitium datum sit, caveat ». *l.* 3. §. 11. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

« Utilitas suasit, hoc quoque interdictum proponere. Namque consequens erat eum qui itinere utitur, interdictum proponere, ut refici iter possit. Quemadmodum enim alias uti potest itinere vel actu commode, quam si refecerit? Corrupto enim itinere, minus commode frui aut agi potest ». *d. l.* 3. §. 12.

XV. « Hoc autem a superiore distat, quod illo quidem interdicto omnes uti possunt, qui hoc anno usi sunt: hoc autem interdicto eum demum uti posse, qui hoc anno usus est, et jus sibi

(1) Id est, usque ad quem locum fundi itinere usus est, eo usque ut ire sibi liceat, hoc interdicto consequitur. Sufficit quidem ad totum iter retinendum, parte usumfuisse : verum in hoc interdicto, in quo non quæritur de proprietate, sed de usu, *eo usque* usus ejus tuendus est duntaxat, quousque ivit.

« Et en général, il faut dire que cet interdit a lieu pour toutes les causes qui ont un effet à l'instar de celui de la vente ou d'un autre contrat ».

Cela s'accorde avec ce que dit Pomponius, « que l'usufruitier peut intenter l'action de l'interdit *de itinere*, quand il a usé dans l'année; car là il s'agit du droit (c'est-à-dire, dans l'action confessoire), et ici du fait, (c'est-à-dire, dans cet interdit). C'est ce que dit Julien livre quarante-huit du Digeste. Labeon s'accorde avec cette opinion de Julien, lorsqu'il dit que si celui qui a légué un usufruit a usé, on doit accorder l'interdit à l'usufruitier, comme on l'accorderait à l'héritier ou à l'acquéreur ».

« Il faut même encore dire la même chose de celui qui a acheté une partie du fonds de terre ».

§. V. *De ce qui entre dans cet interdit.*

XIII. L'effet de cet interdit consiste en ce que celui qui a usé dans l'année ne puisse pas être empêché d'user.

C'est pourquoi « Julien dit : On a l'interdit pour user de la même manière qu'on a déjà usé (1); ce qui est vrai ».

De plus, « on examine dans cet interdit quel intérêt celui qui qui a été empêché d'user d'un chemin ou d'une voie, avait à n'en être pas empêché ».

ARTICLE II.

De l'interdit qui permet de réparer les chemins.

XIV. « Le préteur dit : « Je défends qu'on vous fasse violence » pour vous empêcher de réparer, comme vous en avez le droit, » un chemin ou un passage dont vous avez usé dans l'année sans » violence, sans clandestinité et sans titre précaire.

» Celui qui voudra user de cet interdit donnera caution à son » adversaire du dommage que pourraient lui causer les vices de » la réparation qu'il veut faire ».

« C'est encore l'utilité publique qui a fait rendre cet interdit; car il était utile que celui qui use d'un chemin eût la liberté de le réparer quand il en aurait besoin, puisque autrement il n'eût pas pu en user, ne pouvant plus user d'un chemin qui se serait détruit faute de réparations ».

XV. « Mais cet interdit diffère du précédent, en ce que le précédent est donné à tous ceux qui ont usé dans l'année, au lieu que celui-ci n'est donné qu'à celui qui a usé dans l'année, et qui

---

(1) C'est-à-dire, qu'il obtient par l'action de cet interdit, la permission d'aller jusqu'au lieu de ce fonds de terre où il est allé. Il suffit à la vérité d'avoir usé d'une partie d'un chemin pour le conserver tout entier; mais dans cet interdit où il s'agit de l'usage et non de la propriété, on ne conserve cet usage que jusqu'au point où l'on en a joui.

esse reficiendi oporteat. Jus autem esse videtur ei, cui servitus debetur. Itaque qui hoc interdicto utitur, duas res debet docere; et hoc anno se usum, et ei servitutem competere. Cæterum si desiit alterutrum, deficit interdictum ».

« Nec immerito (1). Qui enim vult ire agere tantisper quoad de servitute constet, non de jure suo docere; quid enim perdit, qui eum patitur hoc facere quod hoc anno fecit? Enimvero qui vult reficere, aliquid novi facit; neque debet ei in alieno permitti id moliri, nisi vere habeat servitutem ». *d. l.* 3. §. 13.

Tamen, « si quis servitutem jure impositam non habeat : habeat autem velut longæ possessionis prærogativam, ex eo quod diu usus est servitute, interdicto hoc uti potest ». *l.* 5. §. 3. Ulp. *lib.* 20. *ad ed.*

XVI. Observa : « Fieri autem potest ut qui jus eundi habeat et agendi, reficiendi jus non habeat : quia in servitute constituenda cautum sit, *ne ei* reficiendi jus sit : aut sic, ut, si velit reficere, usque ad certum modum reficiendi jus sit. Merito ergo ad refectionem se prætor retulit, *ut tibi* (inquit) *jus est*, reficias *uti jus est*, hoc est, sicuti per servitutem impositam licet ». *l.* 3. §. 14. Ulp. *lib.* 70. *ad ed.*

XVII. « *Reficere* sic accipimus, ad pristinam formam iter et actum reducere; hoc est, ne quis dilatet aut producat, aut deprimat (2) aut exaggeret. Et aliud est enim *reficere*, longe aliud (3) *facere* ». *d. l.* 3. §. 15.

« Apud Labeonem quæritur, si pontem quis novum velit facere viæ munendæ causa, an ei permittatur? Et ait permittendum, quasi pars sit refectionis hujusmodi munitio. Et ego puto veram Labeonis sententiam, si modo sine hoc commeari non possit ». *d. l.* 3. §. 16.

XVIII. « Veteres nominatim adjiciebant, ut ea quoque, quæ ad refectionem utilia essent, adportanti vis non fieret. Quod supervacuum est : quoniam qui adportari non patitur ea, sine quibus

---

(1) *Nec immerito* hæc differntia inter utrumque interdictum recepta est, scilicet ut *qui vult* tantum *ire*, *agere* (quod est interdicto præced.) *non* teneatur *de jure suo docere*. At qui *vult reficere*, *etc.*

(2) Nisi quatenus necesse est ut aqua ducatur. Et ita concilia hanc legem cum *l.* 11. *ff.* 8. 4. *commun. prædior.* supra, *lib.* 8. *tit.* 1. *de servitut. n.* 39.

(3) Prætor permittit *reficere*, non *facere;* quæ duo longe diversa sunt. Qui autem dilatat, producit, magis videtur *facere* quam *reficere*.

prouve qu'il a le droit de réparer. Ce droit est censé appartenir à celui qui a une servitude; celui qui use de cet interdit est donc obligé de prouver deux choses; savoir qu'il a usé dans l'année, et qu'il lui est dû une servitude; et si l'une ou l'autre n'est pas prouvée, il ne peut pas user de l'interdit ».

« Et cela est juste (1), car celui qui veut user d'un chemin ou d'un passage ne doit pas être tenu de prouver son droit, pourvu que la servitude soit tant soit peu prouvée, puisque son adversaire n'a rien à perdre en permettant ce qu'il a déjà permis dans l'année, au lieu que celui qui veut faire des réparations veut faire quelque chose de nouveau; il veut, dis-je, bâtir dans le fonds d'autrui; ce qui ne doit lui être permis qu'autant qu'il en a le droit en vertu d'une servitude ».

Cependant « celui qui a une longue possession peut user de cet interdit en vertu de sa longue servitude, quand même il ne prouverait pas autrement que cette servitude serait fondée en droit ».

XVI. *Observation.* « Il peut cependant arriver que celui qui a le droit d'user d'un chemin ou d'un passage n'ait pas le droit d'y faire toutes sortes de réparations; parce qu'il a été dit dans la constitution de sa servitude qu'il n'aurait point ce droit ou qu'il ne l'aurait qu'à certain point. Le préteur dit donc sagement, *que vous répariez comme vous en avez le droit;* c'est-à-dire, comme il vous l'a été permis par la constitution de votre servitude ».

XVII. « Par *réparer un chemin ou passage*, nous entendons le remettre dans son ancien état, c'est-à-dire, dans sa même largeur et sa même hauteur (2); et il y a beaucoup de différence entre *réparer* ou *faire* (3).

« On demande dans Labeon s'il est permis à quelqu'un de faire un nouveau pont pour l'utilité d'un chemin qui lui est dû? et il pense qu'il le peut, parce qu'un pareil ouvrage est une espèce de réparation. Je pense aussi que Labeon a raison, surtout si le passage est impraticable sans ce pont ».

XVIII. « Les anciens ajoutaient expressément qu'on ne ferait point non plus violence à celui qui apporterait les choses nécessaires pour la réparation du chemin; mais cela était inutile, parce

---

(1) Ce n'est pas sans raison qu'on a admis cette différence entre les deux interdits; c'est-à-dire, que celui qui ne veut qu'aller et passer, comme dans le précédent, ne soit pas tenu de prouver son droit, au lieu que celui qui veut faire des réparations, etc.

(2) A moins que cela ne soit nécessaire pour en détourner les eaux. C'est ainsi qu'on concilie cette loi avec la *l.* 11. *ff. des fonds de terre communs*, ci-dessus, *liv.* 8, titre *des servitudes*, *n.* 39.

(3) Le préteur permet de réparer les chemins, et non pas d'en faire, ce qui est fort différent: or, celui qui rend un chemin plus long ou plus large, est plutôt censé en faire un nouveau que réparer l'ancien.

refici iter non possit, vim facere videtur quominus reficiatur ». *l.* 4. Ulp. *lib.* 1. *interdict.*

« Apparet ergo eum qui non patitur hæc congeri, vim facere quominus quis perficiat ». *l.* 5. idem, *lib.* 20. *ad ed.*

« Si quis autem, quum posset compendiaria (1) adportare quæ refectioni necessaria sunt, longiori itinere velit adportare, ut deteriorem causam eundi faciat : impune ei vis fiet : quia ipse sibi impedimento sit quominus reficiat ». *sup. d l.* 4. §. 1.

Et generaliter, « plane si quis quum posset alia parte agri sine incommodo domini fundi impensam adportare, id egit, ut alia parte adportaret, impune ei vim fieri recte placuit ». *sup. d. l.* 5. §. 1.

XIX. « Hoc interdictum non solum ipsi, verum successoribus quoque esse dandum non est ambigendum. Emptori quoque dabitur et in emptorem ». *d. l.* 5. §. 2.

« Qui hoc interdicto usurus est, de vitio operis cavere adversario debet ». *d. l.* 5. §. 4.

---

(1) Supple, *via.*

FINIS TOMI XVII.

qu'empêcher d'apporter ce qui est nécessaire pour réparer, c'est empêcher de réparer ».

« Il paraît donc que celui qui empêche d'apporter les matériaux nécessaires aux réparations, doit être censé empêcher de faire les réparations ».

« Mais on a lieu de s'opposer à ce que celui qui pourrait apporter ces mêmes matériaux par un chemin plus court (1), en prenne un plus long, parce qu'il rend la servitude plus onéreuse, et ses propres opérations plus dispendieuses ».

Et en général « on peut forcer celui qui fait des réparations à faire transporter les matériaux de la manière qui cause le moins de dommage au propriétaire du fonds servant, c'est qui a été justement décidé ».

XIX. « Il est incontestable que cet interdit passe au successeur, et qu'il est donné à l'acquéreur et contre lui ».

« Celui qui voudra user de cet interdit, doit donner caution à son adversaire des vices des réparations qu'il veut faire ».

---

(1) Ajoutez *via*.

FIN DU TOME XVII.

TABULA

Qua nominatim leges omnes cum suis paragraphis (§.) et versiculis (V.) ordini Digestorum restituuntur.

In qualibet columna, pars prior indicat seriem ordinis legum, et paragraphorum in Digestis; posterior indicat numerum quem, sub unoquoque titulo, dictæ leges occupant in hoc opere.

LIBER QUADRAGESIMUS-PRIMUS.

TITULUS II.

De adquirenda vel amittenda possessione.

LEX Possessio appellata 1.. *h. t. N.* 1
§. 1. Dominiumque. *ibid.*
§. 2. Apiscimur (*pro* adipiscimur, *frequenter in Florent.*) autem. 23
§. 3. Furiosus et pupillus. 20
§. 4. Si vir uxori. 6
§. 5. Item adquirimus. 24
§. 6. Sed et per eum quem. 31
V. sed nec vero domino. *ibid.*
§. 7. Per communem. 29
§. 8. Per eum in quo usumfr. 30
§. 9. Cæterum et ille. 34
§. 10. Et ideo si furiosum. *ibid.*
§. 11. Quod si impuberem. *ibid.*
§. 12. Nam per ancillam. 23
§. 13. Pupillus per servum. 20
§. 14. Per servum qui in. 27
§. 15. Per servum corporaliter. 26
§. 16. Veteres putaverunt. 28
§. 17. Si ex parte heredi. *ibid.*
§. 18. Idem dicendum est. *ibid.*
§. 19. Hæc quæ de servis. 35
§. 20. Per procuratorem. 33
§. 21. Si jusserim venditorem. 17
§. 22. Municipes per se. 21
L. Sed hoc jure utimur. 2. *ibid.*
L. Possideri autem. 3. 14
§. 1. Et apiscimur possessionem. 15
§. 2. Incertam partem. *ibid.*
§. 3. Neratius et Proculus. 18
§. 4. Ex plurimis causis. 12
§. 5. Ex contrario plures. 13
§. 6. In amittenda quoque. 48
§. 7. Sed et si animo solo. 39
§. 8. Si quis nuntiet. 42
V. quod si servus. *Num.* 38
§. 9. Et si alii tradiderim. 42
§. 10. Si servus quem. 44
§. 11. Saltus hibernos. 37
§. 12. Cæterum animo nostro. *ibid.*
§. 13. Nerva filius res. 46
§. 14. Item feras bestias. 47
§. 15. Aves autem possidemus. *ibid.*
§. 16. Quidam recte putant. *ibid.*
§. 17. Labeo et Nerva. 43
§. 18. Si rem apud te. 45
§. 19. Illud quoq. a Veteribus. 52
§. 20. Sed si is qui apud me. 53
§. 21. Genera possessionum. 3
§. 22. Vel etiam potest. 2
§. 23. Quod autem Q. Mucius. 10
L. Quidquid filius. 4. 26
L. Si ex stipulatione. 5. 4
L. Clam possidere. 6. 7
V. is autem qui quum possid. 8
§. 1. Qui ad nundinos. *ibid.*
L. Etsi nolit. 7. 42
L. Quemadmodum nulla. 8. 39
L. Generaliter quisquis. 9. 36
L. Si quis ante conduxit. 10. } *n.* 15. tit. *de prec.*
§. 1. Id. Pomp. bellissime. } *n.* 15. tit. *de prec.*
§. 2. Si quis et conduxerit. } *n.* 15. tit. *de prec.*
L. Juste possidet. 11. 4
L. Naturaliter videtur. 12. 5
§. 1. Nihil commune habet... *n.* 13. tit. *uti possid.*
L. Pomponius refert. 13. 46
§. 1. Quum quis utitur... *n.* 47. tit. *de usurp. et usuc.*
§. 2. Præterea quæritur... *n.* 42. *d. tit.*
§. 3. Si liber homo... *n.* 45. *d. tit.*
§. 4. Quæsitum est si..... } *n.* 38. *d. tit.*
§. 5. Non autem ea tantum. } *n.* 38. *d. tit.*
§. 6. In dote quoque.... *n.* 43. *d. tit.*

§. 7. Si is qui precario... *n.* 47. *d. tit.*
§. 8. Ex facto quæritur. } *n.* 47.
§. 9. Si jussu judicis... } *d. tit.*
§. 10. Sed et legatario.. } *n.* 43.
§. 11. Sed et is cui..... } *d. tit.*
§. 12. Accessiones in eorum... *n.* 46. *d. tit.*
§. 13. Præterea ne vitiosæ.... *n.* 47. *d. tit.*
L. Si servus vel. 14... } *n.* 44.
§. 1. Tutore quoque. } *d. tit.*
L. Rem quæ nobis. 15. *Num* 44
V. sed si is qui in potestate. *ibid.*
L. Quod uxor viro. 16. 6
L. Si quis vi de possessione. 17... *n.* 7. tit. *uti possid.*
§. 1. Differentia inter. 48
L. Quod meo nomine. 18. 54
§. 1. Si furioso quem. 41
§. 2. Si venditorem quod. 17
§. 3. Si dum in alia. 42
§. 4. Rursus si cum magna. 17
L. Qui bona fide alienum. 19. 54
§. 1. Quod scriptum est. 53
L. Si quis rem quam. 20. 45
L. Interdum ejus possessionem. 21. *n.* 5. tit. *de precario.*
§. 1. Quod ex naufragio. } *n.* 2. t. *pro*
§. 1. Idem juris esse.... } *derelict.*
§. 3. Qui alienam rem. 54
L. Non videtur. 22..... *n.* 7. tit. *uti possid.*
L. Quum heredes. 23. 19
§. 1. In his qui in hostium. 51
§. 2. Item quæro: si vinxero. 31
L. Quod servus tuus. 24. 25
L. Si id quod possidemus. 25. 46
§. 1. Et per colonos. 36
§. 2. Quod autem solo animo. 39
L. Locus certus ex fundo. 26. 15
L. Si is qui animo. 27. 39
L. Si aliquam rem possideam. 28. 55
L. Possessionem pupillum. 29. 49
L. Qui universas ædes. 30... *n.* 29. tit. *de usurp. et usucap.*
V. idem dici debet. *ibid*
§. 1. Possessionem amittimus. 50
§. 2. Item quum prætor. 43
§. 3. Item quod mari. *ibid.*
V. aut si is qui possidet. 51
§. 4. Item quod mobile est. 48
V. item si quod possidebam. 50
§. 5. Quod per colonum. 19
V. sed quo pro emptore. *ibid.*
§. 6. Si ego tibi commodavero. 36
L. Si colonus non. 31. 38
L. Quamvis pupillus. 32. 36
§. 1. Si conductor. *Num.* 36
§. 2. Infans possidere. 20
V. pupillus tamen etiam. *ibid.*
V. item infans peculiari. *ibid.*
L. Fundi venditor. 33. 4
L. Si me in vacuam. 34. 16
§. 1. Sed si non mihi. *ibid.*
§. 2. Servus quoque meus. *ibid.*
L. Exitus controversiæ. 35..... *n.* 14. tit. *uti possid.*
L. Qui pignoris causa. 36... *n.* 55. tit. *de usurp. et usuc.*
L. Res pignoris nomine. 37. 5
L. Qui absenti servo. 38. 50
§. 1. Si quis possessionem. 41
§. 2. Si is qui Titio. 28
L. Interesse puto. 39... *n.* 54. tit. *de usurp. et usucap.*
L. Si de eo fundo. 40. 42
§. 1. Si forte colonus. 38
§. 2. Servum tuum. 8
§. 3. Si servum meum. 9
L. Qui jure familiaritatis. 41. 36
L. Communis servus. 42. 36
§. 1. Procurator si quidem. 33
L. Si quis fundum emerit. 43..... } tit. *de usurp. et usuc.*
§. 1. Sed et Pomponius. } tit. *de usurp. et usuc.*
§. 2. Idem inquit, et si. } tit. *de usurp. et usuc.*
L. Peregre profecturus. 44. 47
§. 1. Quæsitum est cur. 25
§. 2. Quibus explicitis. 40
L. Licet neque servum. 45. *ibid.*
L. Quamvis saltus proposito. 46. *ib.*
L. Si rem mobilem. 47. 45
V. idem scribit, aliam causam 46
L. Prædia cum servis. 48. 28
L. Possessio quoque per. 49. 30
§. 1. Qui in aliena potestate sunt. 22
§. 2. Etsi possessio per procurat. *n.* 28. tit. *de oblig. et act.*
L. Per eum quem justo. 50. 32
§. 1. Per servum in fuga. 27
L. Quarumdam rerum. 51. 17
L. Permisceri causas. 52. 1
§. 1. Eum qui ædificare... *n.* 5. tit. *uti possid.*
§. 2. Species inducendi... *n.* 29. tit. *de vi.*
L. *fin.* Adversus extraneos. 53... *n.* 9. tit. *uti possid.*

TITULUS III.

De usurpationibus et usucapionibus.

LEX Bono publico usucap. 1. *h. t. N.* 1
L. Usurpatio. 2. *ibid.*
L. Usucapio. 3. *ibid.*

L. Sequitur de usucapione. 4. *N.* 1
§. 1. Usucapere potest. 2
§. 2. Pupillus, si tutore. 3
§. 3. Furiosus quod ante. *ibid.*
§. 4. Servus pro herede... *n.* 2. tit. *pro herede.*
§. 5. Fructus et partus... *n.* 2. tit. *pro suo.*
§. 6. Quod autem dicit. 18
§. 7. Labeo quoque ait: Si. 21
§. 8. Ideoque et si servus. *ibid.*
§. 9. Item si eam rem. *ibid.*
§. 10. Item Labeo: Si rem. *ibid.*
§. 11. Si pupilli res. 20
§. 12. Tunc in potestatem. *ibid.*
§. 13. Sed et si vindicavero. 22
§. 14. Id. dicendum est etiam. *ibid.*
§. 15. Heres qui in jus defuncti. 17
§. 16. De illo quæritur. 16
§. 17. Sed et si ut servum. *ibid.*
§. 18. Si antequam pariat. *ibid.*
§. 19. Lana ovium furtivarum. 15
§. 20. Si ex lana furtiva. 14
§. 21. Si rem pignori datam. 18
§. 22. Si tu me vi expuleris. 24
§. 23. Cæterum etiamsi mala. *ibid.*
§. 24. Idem dicendum est in eo. *ib.*
§. 25. Si fundum alienum. 24
§. 26. Si dominus fundi. 25
§. 27. Si viam habeam. 28
§. Item si occupaveris. 24
§. 29. Libertatem servitutium. 7
L. Naturaliter interrumpitur. 5. 51
L. In usucaptionibus. 6. 34
L. Ideoque qui hora. 7. *ibid.*
L. Labeo, Neratius. 8. 87
§. 1. Sed eum qui suo nomine. 3
L. Usucapionem recipiunt. 9. 6
L. Si aliena res. 10. 83
§. 1. Hoc jure utimur. 7
§. 2. Scævola libro 11. Quæst. 17
L. Neque servus. 11. 52
L. Si ab eo emas. 12. 78
L. Pignori rem acceptam 13. 65
§. 1. Eum qui a furioso.. *n.* 4. *tit. pro emptore.*
§. 2. Si mandavero. 64
L. Id tempus. 14. 49
§. 1. In re legata. 43
L. Si is qui pro emptore. 15. 52
§. 1. Si servus quem possidebam. *V.* sed hoc tunc intelligendum. } *n.* 44. *tit. de adq. poss.*
§. 2. Si quis bona fide. 84
§. 3. Si ex testamento. 83
L. Servi nomine. 16. 55
L. Si per errorem. 17.. *n.* 2. *tit. pro suo.*
L. Quamvis adversus. 18. *N.* 10
L. Si hominem emisti. 19. 42
L. Possessio testatoris. 20. 38
L. Ei a quo fundum. 21. 53
L. Heres et hereditas. 22. 38
L. Eum qui ædes. 23. 29
§. 1. Si autem columna.. *n.* 36. *tit. de act. empti.*
§. 2. Si autem demolita domus. 29
L. Ubi lex inhibet. 24. 27
§. 1. Interdum etiam. 39
L. Sine possessione. 25. 32
L. Nunquam superficies. 26. 29
L. Celsus lib. 34. Errare. 27. 67
L. Si servo furiosi. 28. 3
L. Quum solus heres. 29... *n.* 3. *tit. pro herede.*
L. Rerum mixtura. 30. 30
§. 1. Labeo libris Epistol. *ibid.*
§. 2. De tertio genere. *ibid.*
L. Nunquam in usucapionib. 31. 80
§. 1. In usucapionibus mobil. 35
§. 2. Servus licet in.... *n.* 26. *tit. de adq. poss.*
§. 3. Si servus meus. 59
§. 4. Si vi aut clam aut.. *n.* 52. *tit. de adq. poss.*
§. 5. Vacuum tempus. 38
§. 6. Si defunctus emit. 39
L. Si fur rem. 32. 22
§. 1. Si quis id quod. 81
§. 2. Incertam partem. 28
L. Non solum B. fidei. 33. 15
§. 1. Quod vulgo respondetur *n.* 53. *tit. de adq. poss.*
§. 2. Si dominus fundi. 24
§. 3. Si mihi Titius. 75
§. 4. Qui pignori rem dat. 56
§. 5. Si rem tuam. 57
V. at si nuda conventione. *ibid.*
§. 6. Si rem pignori datam. 56
L. Si servus insciente domino. 34. 79
L. Si homo cujus. 35..... *n.* 32. tit. *de furtis.*
L. Potest pluribus. 36. 13
§. 1. Item si quis. *ibid.*
L. Furtum non commit. 37. *ibid.*
§. 1. Fundi quoque alieni. 12
L. Quam rem ipse. 38. *ibid.*
L. Si solum usucapi. 39. 29
L. Cœptam usucapionem. 40. 5
L. Si rem subreptam. 41. 20
L. Quum vir prædium. 42. *n.* 12. tit. *de fund. dot.*
L. Heres ejus qui. 43. 39

§. 1. Patrem non usu. *Num.* 86
L. Justo errore ductus. 44. *n.* 93. tit. *de adq. rer. dom.*
§. 1. Constat: si rem alienam, *n.* 50. *d. tit.*
§. 2. Etsi possessionis. 85
§. 3. Nondum aditæ hereditat. 5
§. 4. Filiusfam. emptor. 82
§. 5. Non mutat usucapio. 91
§. 6. Eum qui posteaquam. 59
§. 7. Si quum apud hostes. 4
L. Præscriptio longæ. 45. 9
§. 1. Post mortem domini. 5
L. (*Hic incipit in vulgata titulus* 4. Pro soluto, *his quatuor legibus constans.*) Pro soluto. 46. 72
L. Si emptam rem. 47. 77
L. Si existimans. 48. 74
L. *fin.* Si quid est subreptum. 49. 18

TITULUS IV.

Pro emptore.

LEX Possessor qui. 1. *h. tit. Num.* 2
L. Pro emptore. 2. 3
§. 1. Separata est causa.. *n.* 76. tit. *de usurp. et usuc.*
§. 2. Si sub conditione.. *n.* 68. *d. tit.*
§. 3. Sabin. Si sic empta. } *n.* 69. *d. tit.*
§. 4. Si in diem addictio. } *n.* 69. *d. tit.*
§. 5. Sed et illa emptio. } *n.* 69. *d. tit.*
§. 6. Quum Stichum emissem. 3
§. 7. Ejus bona emisti. *ibid.*
§. 8. Tutor ex pupilli. *ibid.*
§. 9. Procuratorem quoque. *ibid.*
§. 10. Si servus tuus peculiari.. *n.* 86. t. *de usurp. et usuc.*
§. 11. Celsus scribit, si servus..... } *n.* 87. *d. tit.*
§. 12. Pomp. quoque.. *V.* et si servus mala fide..... } *n.* 87. *d. tit.*
§. 13. Si servus bona fide..... *n.* 88. *d. tit.*
§. 14. Etsi quod non bona fide. *n.* 86. *d. tit.*
§. 15. Si a pupillo emero..... *n.* 79. *d. tit.*
V. Quod si scias..... *n.* 80. *d. tit.*
§. 16. Si a furioso quem. 4
§. 17. Si eam rem quam. *n.* 47. tit. *de usurp. et usuc.*
§. 18. Etiam heredi.... *n.* 41. *d. tit.*
§. 19. Si defunctus bona. *n.* 39. *d. tit.*
§. 20. Emptori tempus.. *n.* 42. *d. tit.*
§. 21. Si rem alienam. } *n.* 60. *d. tit.*
V. sed si litis æstim. } *n.* 60. *d. tit.*
L. Litis æstimatio. 3. *Num.* 2
L. Emptor fundi. 4. } *n.* 90. tit. *de usurpat. et usuc.*
§. 1. Idem juris est. } *n.* 90. tit. *de usurpat. et usuc.*
L. Si rem quam tibi. 5... *n.* 18. *d. tit.*
L. Qui quum pro herede.. *n.* 70. *d. tit.*
§. 1. Si ex decem servis. *n.* 90. *d. tit.*
§. 2. Post mortem ejus. } *n.* 5. *d. tit.*
L. Qui fundum pro. 7... } *n.* 5. *d. tit.*
§. 1. Si fundum Cornelianum. *n.* 31. *d. tit.*
§. 2. Servus meus Titio. *n.* 73. *d. tit.*
§. 3. Si tutor rem pupilli. *n.* 13. *d. tit.*
§. 4. Qui bona fide alienum... *n.* 84. *d. tit.*
§. 5. Qui sciens emit... *n.* 78. tit. *de usurp. et usuc.*
§. 6. Procurator tuus.. } *n.* 89. *d. tit.*
V. quod si emptor.. } *n.* 89. *d. tit.*
§. 7. Furtiva res non... *n.* 20. *d. tit.*
§. 8. Liber homo qui B. fide.. *n.* 3. *d. tit.*
L. Si quis quum sciret.. 8. *n.* 82. *d. tit.*
L. Qui ob pactionem. 9. } *n.* 15. *d. tit.*
L. Servus domino. 10... } *n.* 15. *d. tit.*
L. Quod vulgo traditum. 11. 4
L. Misso legatario. 12.. *n.* 58. tit. *de usurp. et usuc.*
L. Alienam aream. 13.... *n.* 62. *d. tit.*
L. *fin.* Intestatæ sororis. 14. *n.* 79. *d. tit.*

TITULUS V.

Pro herede vel pro possessore.

LEX Pro herede ex. 1. *h. tit. Num.* 2
L. Qui legatorum. 2. *n.* 58. tit. *de usurp. et usucap.*
§. 1. Quod vulgo respondetur..... } *n.* 52. tit. *de adq. poss.*
§. 2. Filium quoque donatum..... } *n.* 52. tit. *de adq. poss.*
L. Plerique putaverunt. 3. 3
L. *fin.* Constat eum qui. 4. 4

TITULUS VI.

Pro donato.

LEX Pro donato is usuc. 1. *h. t. N.* 1
V. nec sufficit opinari. 3
§. 1. Si pater filio. *ibid.*
§. 2. Si inter virum etc. *ibid.*
V. item si vir uxori. 4
V. possidere autem. *ibid.*
L. Si is qui alienam. 2... *n.* 60. tit. *de usurp. et usuc.*
L. Si vir uxori. 3. 3
L. Si pater filiæ. 4. 4
L. Qui pro donato. 5.. *n.* 51. tit. *de usurp. et usuc.*
L. *fin.* Donationis causa. 6. 1

TITULUS VII.

Pro derelicto.

LEX Si res pro derelicto. 1. *h. t. N.* 1
L. Pro derelicto rem. 2. *ibid.*
§. 1. Sed Proculus. } *n.* 96. tit. *de adq. rer. dom.*
L. An pars pro derelicto. 3. ..... }
L. Id quod pro derelicto. 4. 4
L. Si id quod pro derelicto. 5... *n.* 79. tit. *de usur. et usuc.*
§. 1. Id quod quis pro. 1
L. Nemo potest pro. 6. 2
L. Si quis merces. 7. *ibid.*
L. *fin.* Sempronius Thetidi. 8. 3

TITULUS VIII.

Pro legato.

LEX Legatorum nomine. 1. *h. t. N.* 1
L. Si possideam aliquam. 2. *N.* 3
L. Non magis quam. 3. 3
L. Pro legato potest. 4. 4
V. idem potest dici. *ibid.*
L. Ea res quæ legatati. 5. 1
L. Si is cui tradita. 6. *ibid.*
L. Nemo potest legatorum. 7. 5
L. Si non traditam. 8. 2
L. *fin.* Pro legato usucapit. 9. 4

TITULUS IX.

Pro dote.

LEX Titulus est usucap. 1.. *h. t. N.* 1
§. 1. Et nihil refert *ibid.*
§. 2. Et primum de tempore. 2
§. 3. Constante aut. matrimon. 3
§. 4. Idem scribit; etsi putavit. *ib.*
L. Si æstimata res. 2. *n.* 68. tit. *de usurp. et usuc.*
L. *fin.* Duæ filiæ intestato. 3. 1

TITULUS X.

Pro suo.

LEX Pro suo possessio. 1.. *h. t. N.* 1
§. 1. Sed si res mihi. *ibid.*
L. Est species possessionis. 2. 2
L. Hominem quem. 3.. *n.* 73. tit. *de usurp. et usuc.*
L. Si ancillam furtivam. 4. *n.* 85. *d. tit.*
§. 1. Si pater cum filiis... *n.* 4. tit. *pro donato.*
L. *fin.* Usucapio rerum. 5. 2
§. 1. Sed id quod quis.. *n.* 67. tit. *de usurp et usuc.*

LIBER QUADRAGESIMUS-SECUNDUS.

TITULUS I.

De re judicata, et de effectu sententiarum, et de interlocutionibus.

LEX Res judicata. 1.. *h. tit. Num.* 1
L. Qui pro tribunali. 2. 64
L. Qui damnare potest. 3. 15
L. Si se non obtulit. 4. 35
§. 1. Tutor quod. vel curator. *ibid.*
§. 2. Actor municipum. *ibid.*
§. 3. Ait prætor, condemnatus. 42
§. 4. Si ex conventione. 76
§. 5. Si quis condemnatus sit. 65
§. 6. Condemnatum acciperc. 33
§. 7. Solvisse accipere. 76
§. 8. Celsus scribit, si.. *n.* 27. tit. *de noxal. act.*
L. Ait prætor cujus. 5. *Num.* 25
(*Verba hæc caractere italico male distincta sunt in textu.*)
§. 1. Si judex aliquem. 3
L. Miles qui sub. 6. 68
§. 1. Decem aut noxæ dedere. *n.* 30. tit. *de noxal. act.*
§. 2. Qui judicati bona. 48
§. 3. Judicati actio. 45
L. Intra dies constitutos. 7. 67
L. Si homo ex stipulatu. 8..... *n. fin.* tit. *de judiciis.*
L. Furioso sententia. 9. 22
L. Qui quum se. 10. 70
L. Si kalendis. 11. *n.* 143. tit. *de verb. oblig.*

L. In depositi. 12.. *n.* 51. tit. *de rei vindic.*
L. Si quis ab alio. 13. *n.* 142. tit. *de verb. oblig.*
§. 1. Si quis promiserit. *n.* 144. *d. tit.*
L. Quod jussit. 14. *Num.* 23
L. A divo Pio. 15. 48
§. 1. Sententiam Romæ. 49
§. 2. In venditione itaq. 57
§. 3. Si pignora quæ. 60
V. addicantur autem. *ibid.*
§. 4. Si rerum quæ. 56
V. sed illud debet. 58
§. 5. Quod si res sit pignerata. 54
§. 6. Si post addictum. 62
§. 7. Sed si emptor. *ibid.*
§. 8. Sic quoque judices. 57
§. 9. Sed utrum confessum. 51
§. 10. Item quid dicemus. *ibid.*
§. 11. Sed et si pecunia. 52
§. 12. Præterea pecuniam. *ibid.*
L. Sunt qui in id. 16. 68
L. Patronus patrona. 17. 69
L. Item miles. 18. 68
L. Inter eos quibus. 19. 74
§. 1. Is quoque qui ex. 74
L. Non tantum dotis. 20. 69
L. Sicut autem. 21. *ibid.*
V. an si cum socero. *ibid.*
L. Sed hoc ita. 22. *ibid.*
§. 1. Quod autem de sociis... *n.* 46. tit. *pro socio.*
L. Si cum procuratore. 23. 73
L. Et si judejussor. 24. *ibid.*
§. 1. Si maritus solvendo. *ibid.*
L. Sciendum est. 25. 73
L. Si convenerit. 26. *n.* 69. tit. *de judiciis.*
L. Præses provinciæ. 27. 6
L. Duo judices dati. 28. 17
L. Tempus quod datur. 29. 66
L. Quum ex causa. 30. 71
L. Debitoribus. 31. 47
L. Quum prolatis. 32. 6
L. D. Hadrianus. 33. 31
L. Si victum. 34. 46
L. Imperatores. 35. 30
L. Pomponius lib. 37. ad ed. 36. 16
L. Tunc autem. 37. *ibid.*
L. Inter pares numero. 38. 17
§. 1. Si diversis summis. *ibid.*
L. Duo ex tribus. 39. 16
L. Commodis præmior. 40. 53
L. Nesennius-Apollin. 41. 71
§. 1. Fundum quis donavit. 71
§. 2. In solidum condemnatus. 72
L. Paulus resp. rescindere. 42. 24
L. Paulus resp. eos. 43. *Num.* 34
L. Ex contractu paterno. 44. 38
L. Acta apud. 45. 23
§. 1. De amplianda vel minuenda. *n.* 67. tit. *de pœnis.*
§. 2. Contra indefensos. 20
L. Actorum verba. 46. 24
L. De unoquoque. 47. 21
§. 1. Qui apud fiscum.. *n.* 76. tit. *de judiciis.*
L. Decreta a prætorib. 48. 11
L. Et exheredatum vel eum. 49. 70
V. quemadmodum autem facere. 74
L. Ne liberalite. 50. *ibid.*
L. Si quis dolo. 51. 75
§. 1. Si quis creditorem.. *n.* 4. tit. *de reb. auct. jud. poss.*
L. Si rerum amotar. 52. 69
L. Contumacia. eor. 53. } *n.* 78. tit. *de judic.*
§. 1. Contumax est qui. }
§. 2. Pœnam contumacis. *n.* 79. *d. tit.*
§. 3. Contumaces non videntur..... } *ibid.*
L. Contra pupillum. 54.. }
§. 1. Is qui ad majus... }
L. Judex posteaquam. 55. 23
L. Post rem judicatam. 56. *n.* 7. tit. *de confessis.*
L. Quidam consulebat. 57. *n.* 55. tit. *de judiciis.*
L. Si quum nulla. 58. 50
L. In sententiis. 59. 8
§. 1. Amplius est rescriptum. 3
§. 2. Qui sortis quidem. 2
§. 3. Si quis ex edicto. 18
L. Quæsitum est, quum. 60.... *n.* 81. tit. *de judiciis.*
L. In judicati. 61. 74
L. Quum quærebatur. 62. 23
L. Sæpe constitutum. 63. 40
L. *fin.* Negotiorum. 64. 44

TITULUS II.

De confessis.

LEX Confessus. 1.... *h. tit. Num.* 1
L. Non fatetur. 2. 5
L. Julianus ait. 3. *ibid.*
L. Si is cum quo. 4. *ibid.*
L. Qui Stichum. 5. *ibid.*
L. Certum confessus. 6. 4
§. 1. Si quis incertum. *ibid.*
§. 2. Sed et si fundum. 7
V. dabitur igitur. 8
§. 3. Si quis absente. 6

§. 4. Sed an et ipsos. *Num.* 2
§. 5. In pupillo tutoris. *ibid.*
§. 6. Confessi utique post. 8
L. Quum fideicommissum. 7. 9
L. *fin.* Non omnimodo. 8. 5

TITULUS III.

De cessione bonorum.

L. Creditori. 1.. } *n.* 33. tit. *de*
L. In personalibus. 2.... } *reb. auct. jud. posssid.*
L. Is qui bon. cessit, ante. 3. *h. t. N.* 4
L. Is qui bon. cessit, si. 4. 6
§. 1. Sabinus et Cassius. 7
L. Quem pœnitet. 5. 4
L. Qui bonis suis. 6. 6
L. Si debitoris bona. 7. *ibid.*
L. Qui cedit bonis. 8. 1
L. *fin.* Bonis cedi. 9. 3

TITULUS IV.

Quibus ex causis in possessionem eatur.

LEX Tres fere. 1..... *h. tit. Num.* 1
L. Prætor ait, in. 2. 4
§. 1. Potestatem autem sui. *ibid.*
§. 2. Quid si non latitet. *ibid.*
§. 3. Defendi autem videtur. *ibid.*
§. 4. Hæc verba, defenderetur. *ib.*
L. Apud Julian quæritur. 3. 19
§. 1. Contractum cum pupillo. 6
§. 2 Ego puto, et si cum. *ibid.*
§. 3. Si pupillus heres. *ibid.*
L. Sed et is qui. 4. *ibid.*
L. Hæc autem locum. 5. 7
§. 1. Non defendi pupillum. 8
§. 2. Ait prætor, si is. 9
§. 3. Recte defendi. *ibid.*
L. In possessionem. 6. 3
§. 1. Quum dicitur, et ejus. 17
§. 2. Si ab hostibus quis. 5
L. Fulcinius. 7.. *n.* 5. tit. *de reb. auct. jud. possid.*
§. 1. Prætor ait: qui. 10
§. 2. Quum hoc edictum. 11
§. 3. Si quis possiderit. *ibid.*
§. 4. Quid sit autem latitare. 12
§. 5. Sed is qui fraudationis. 13
§. 6. Quid ergo si duas. *ibid.*
§. 7. Quid si adversus. *ibid.*
§. 8. Latitare autem est. 12
§. 9. Adeo autem latitatio. 14
§. 10. Plane si non defendatur. *ib.*
§. 11. Plane interdum bona. *ibid.*
§. 12. Idemque et in prodigo. *ibid.*
§. 13. Illud sciendum est. 12
§. 14. Si in diem vel sub. *Num.* 29
§. 15. Si quis actione de pecul. *ib.*
§. 16. Item videamus si quis. 21
§. 17. Celsus autem Sexto. *ibid.*
§. 18. Idem Celsus existimat. *ibid.*
§. 19. D. quoque Pius. 23
L. Si diu incertum. 8. 25
L. Unus ex. 9. *ibid.*
§. 1. Si alter ex heredibus. 24
L. Si pupillus præsens. 10. 7
L. Si filiofamilias. 11. *n.* 10. tit. *ut in poss. legat.*
L. Quum legatorum. 12.. *n.* 10. tit. *de adq. poss.*
L. Ad cognitionem. 13. 18
L. Si quis creditorem. 14. } *n.* 4. t. *de*
§. 1. Sed et si quis.... } *reb. auct.*
§. 2. Creditor autem.. } *jud. poss.*
L. *fin.* Is qui rem permutatam. 15. *n.* 131. tit. *de legatis.*

TITULUS V.

De rebus auctoritate judicis possidendis vel vendundis.

LEX Vænire. 1..... *h. tit. Num.* 24
L. Ubi domicilium. 2. *ibid.*
L. Aut ubi quisque. 3. *ibid.*
L. Si servus. 4..... } *n.* 25. tit.
V. sed hoc quantum..... } *quib. ex caus. in possses.*
§. 1. Si quis tamen. }
L. Si minor. 5..... *n.* 15. *d. tit.*
L. Si non expedierit. 6.. } *n.* 88.
§. 1. Si pupillus antequam..... } tit. *de*
§. 2. Quid ergo si quibusdam..... } *adq. her.*
L. Hereditarium. 7.. *n.* 8. tit. *de separat.*
L. In venditionem. 8. 22
§. 1. Si quis fructus. 7
§. 2. De cæterarum. *ibid.*
§. 3. De tempore locationis. *ibid.*
§. 4. Si unus sit qui possideat. 8
L. Prætor ait: Si quis. 9. 14
§. 1. Quod de fructibus. 16
§. 2. Quod ait prætor, sive. 19
§. 3. His verbis, ad quem. 15
V. et ipsi itaque. 19
§. 4. Generaliter etiam dicend. *ib.*
§. 5. Est præterea quæsitum. 17
§. 6. In eum quoque qui. 18
§. 7. Hæ actiones neque. 20
§. 8. Si possessionis causa. *ibid.*
L. Nisi quatenus. 10. *ibid.*
L. Heredi autem. 11. *ibid.*
L. Quum unus. 12. 12

§. 1. Is qui possidere. *Num.* 1
§. 2. Si propter naturam. *ibid.*
L. Quamvis possessa. 13. 2
L. Creditore. 14. 11
§. 1. Datur in creditorem. 16
L. Quum plures. 15. 8
V. ego puto creditoribus. 10
§. 1. Utrum semel, an. 9
— *Hic incipit in vulgata*

TITULUS VI. *De privilegiis creditorum.*

L. Quum bona. 16. 25
(*Alias lex* 1. *d. tit. de privileg. cred. et sic de seqq.*)
L. Quæsitum est. 17. 32
§. 1. Si sponsa dedit. 31
L. Interest enim. 18. *ibid.*
L. Dabimusque. 19. *ibid.*
§. 1. Si quis quum tutor. 30
V. ipse autem pupillus. *ibid.*
V. sed æquissimum. *ibid.*
L. Vel surdo. 20. *ibid.*
L. Vel fatuo. 21. *ibid.*
L. Idem. 22. *ibid.*
§. 1. Sed si bonis. *ibid.*
L. Si negotium. 23. *ibid.*
L. Si ventri. 24. *ibid.*
§. 1. D. Marcus ita edixit. 33
§. 2. In bonis mensularii. *ibid.*
§ 3. Eorum ratio prior est. *ibid.*
L. Ait prætor : Quod. 25.. *n.* 1. tit. *quæ in fraud. cred.*
L. Qui in navem. 26. 33
L. Si magistratus. 27.. *n.* 14. tit. *ut in poss. legat.*
L. Paterfamilias impuberi. 28... *n.* 49. tit. *de vulg. et pup. subst.*
L. Fusidius (*alias*, Aufidius) ref. 29. 23
L. Imperatores Antonin. 30. 27
L. Si creditores. 31... *n.* 27. tit. *quib. ex causis in poss.*
§. 1. Sed suspectus heres. *n.* 28. *d. tit.*
§. 2. Plane in recenti.. } *n.* 27.
§. 3. Quod si quasi susp. } *d. tit.*
§. 4. Plane si doceatur.. } *n.* 28.
§. 5. Quod si nec inopia. } *d. tit.*
L. Privilegia non. 32. 35
L. Si pupillus ex contractu. 33. 6
§. 1. Defendere debitorem. 13
L. Quod quis navis. 34. 33
L. Eum qui in poss. 35.. *n.* 17. tit. *quib. ex caus. in pos.*
L. Eum qui circa. 36..... *n.* 12. *d. tit.*
L. Antiochensium. 37.. *n.* 2. tit. *de admin. rer. ad. civit.*
L. Bonis venditis. 38. *Num.* 23
§. 1. Respublica creditrix. 29
L. *fin.* Pupillus si non. 39. 6
§. 1. Ejus qui ab hostibus..... *n.* 17. tit. *quib. ex caus. in possess.*

TITULUS VI.

De separationibus.

LEX Sciendum est separ. 1. *h. t. N.* 1
§. 1. Solet autem separatio. 2
§. 2. Ex contrario autem. *ibid.*
§. 3 Sciendum est autem. 16
§. 4. Sed etiam adversus fiscum. 7
§. 5. Quæsitum est an. 4
§. 6. Sed si quis suspectam. *ibid.*
§. 7. Item videamus, si quis. 3
§. 8. Secundum hæc videamus. *ib.*
§. 9. Si filiifamilias bona. 5
§. 10. Illud sciendum est. 12
§. 11. Item quæritur si satis. *ibid.*
§. 12. Præterea sciendum est. 14
§. 13. Quod dicitur, post. 15
§. 14. De his autem omnibus. 1
§. 15. Si quis pignus. 12
§. 16. Quæsitum est si forte. 13
§. 17. Item sciendum est vulgo. 17
§. 18. Ita sciendum est, necess. 4
L. Ab herede. 2. 14
L. Debitor. 3. 10
§. 1. Quid ergo si bonis. 18
§. 2. Sed in quolibet alio. *ibid.*
L. Creditoribus. 4. 11
§. 1. Legatarios autem. *ibid.*
L. Si creditores. 5. 17
L. Quoties heredis. 6. 11
§. 1. Si liberta heres. 6
L. *fin.* Quid judicium. 7. 12

TITULUS VII.

De curatore bonis dando.

L. Si quis sub condi- } *n.* 25. tit.
tione. 1..... } *quib. ex*
§. 1. Quod si nihil } *causis in*
facere..... } *poss.*
§. 2. Sed si grave æs... *h. t. N.* 4
L. De curatore. 2. 3
§. 1. Quæque per eum. 4
V. eisque actiones et in eos. 5
§. 2. Si plures autem. 6
V. quod si per regiones. *ibid.*
§. 3. Quæritur an invitus. 3
§. 4. Nec omnimodo. *ibid.*
§. 5. Si tres curatores fuerint. 8

L. Si plures ejusdem. 3. *Num.* 6
L. Imperatores. 4.. *n.* 27. tit. *de reb. auct. jud. possid.*
L. *fin.* Si debitor. 5. 7

TITULUS VIII.

Quæ in fraudem creditorum facta sunt, ut restituantur.

L. Ait præt. Quæ fraudat. 1. *h. t. N.* 1
§. 1. Necessario prætor hoc. *ibid.*
§. 2. Ait ergo prætor : Quæ. 2
V. quodcumque igitur. 4
L. Idem erit. 2. *ibid.*
L. Vel ei. 3. *ibid.*
§. 1. Gesta fraudationis. 5
§. 2. Et qui aliquid fecit. 6
L. In fraudem facere. 4. 5
L. Sed et si rem. 5. *ibid.*
L. Quod autem quum. 6. 6
§. 1. Unde si quis edicto. *ibid.*
§. 2. Proinde et qui repudiavit. *ib.*
§. 3. Simili modo dicendum. *ibid.*
§. 4. Sed et illud probandum. *ibid.*
§. 5. Si servum suum. *ibid.*
§. 6. Apud Labeonem scriptum. 8
§. 7. Sciendum Julianum. 11
§. 8. Hoc edictum eum coercet 16
§. 9. Præterea illud sciendum. 13
§. 10. Si quid cum pupillo. 19
§. 11. Simili modo dicimus. *ibid.*
§. 12. Simili modo quæritur. 26
§. 13. Item si necessarius. 19
§. 14. Hujus actionis annum. 36
L. Si debitor in fraudem. 7. 33
L. Ex his colligi. 8. *ibid.*
L. Is qui a debitore. 9. 25
L. Ait prætor : quæ Lucius. 10. 1
§. 1. Ita demum revocatur. 21
V. cæterum si illos dimisit. *ib*
§. 2. Quod ait prætor, sciente. 17
§. 3. Si quis particeps. 18
§. 4. Alias autem qui scit. *ibid.*
§. 5. Ait prætor, sciente, id est. 16
§. 6. Præterea sciendum est. 21
§. 7. Illud certe sufficit. 17
§. 8. Quid ergo si ei. 17
§. 9. Si fraudator heredem. *N.* 22
§. 10. Si quis in fraudem. *ibid.*
§. 11. Si impubes patri heres. *ibid.*
§. 12. Si quum in diem. 10
§. 13. Si cui solutum. 12
§. 14. Si quum mulier fraud. 2
§. 15. Per hanc actionem. 34
§. 16. Si debitorem meum. 11
§. 17. Si ex constitutione. 22
§. 18. Annus hujus. 36
§. 19. Per hanc actionem. 30
§. 20. Et fructus non tantum. 31
§. 21. Partum quoque in hanc. 32
§. 22. Præterea generaliter. 35
§. 23. Si conditionalis fuit. *ibid.*
§. 24. Hæc actio post anuum. 36
§. 25. Hæc actio heredi. 29
L. Cassius. 11. *ibid.*
L. Si pater. 12. 28
L. Illud constat. 13. 12
L. Hac in factum actione. 14 34
L. Si quis quum. 15. } *n.* 41. tit. *qui et a quib. man.*
L. Nisi priores...16. }
L. Omnes debitores. 17. 34
§. 1. L. Titius quum haberet. 14
§. 2. Si vir uxori. 10
L. Et si pignus vir. 18. } *n.* 36. tit. *de don. int. vir. et ux.*
V. quod sine dubio si in fraudem... }
L. Patrem qui non. 19. 9
L. Debitorem qui. 20. *ibid.*
L. Debitorem in fraudem. 21. 23
L. Quum in vetus. 22. 12
L. Primo gradu scripti. 23. *n.* 33. *qui et a quib. manum.*
L. Pupillus patri. 24. 8
L. *fin.* Si fraudator. 25. 25
§. 1. Si a socero fraudatore. 20
§. 2. Item si extraneus. 25
§. 3. Si procurator ignorante. 24
§. 4. Non solum autem ipsam. 30
V. item partum ancillæ. 32
§. 5. Proculus ait : Si. *ibid.*
§. 6. Fructus autem fundo. 30
§. 7. Hæc actio etiam in. 27

LIBER QUADRAGESIMUS-TERTIUS.

TITULUS I.

De interdictis, sive extraordinariis actionibus quæ pro his competunt.

Lex Videamus de quib. 1. *h. t. N.* 2
§. 1. Interdictorum autem tres. 5
§. 2. Interdict. quæd. in. 6
§. 3. Interdicta omnia. 10
§. 4. Interdict. quæd. annalia. *N.* 8
L. Interdictor. quæd. duplicia. 2. 7
§. 1. Interdicta autem competunt. 2
V. hominum causa. 3
§. 2. Quæd. interdicta rei. 11
§. 3. Hæc autem interdicta. 4
V. sunt interdicta. *ibid.*
L. In interdictis exinde. 3. 13

L. Ex quibus causis. 4. *Num.* 8
L. *fin.* Interdicta noxalia. 5. 9

TITULUS II.

Quorum bonorum.

LEX Ait prætor: Quorum. 1. *h. t. N.* 1
§. 1. Hoc interdictum. 2
L. *fin.* Interdicto *quorum.* 2. 3

TITULUS III.

Quod legatorum.

L. Hoc interdict. vulgo. 1. *h. t. N.* 1
§. 1. Est autem et ipsum. *ibid.*
§. 2. Et continet hanc causam. *ib.*
V. redigit igitur. 14
§. 3. Hoc interdictum et hered. 10
§. 4. Quia autem nonnunquam. 5
§. 5. Si quis ex mortis. 4
§. 6. Qui vero ex causa. 6
§. 7. Quod ait prætor, aut dolo. 3
§. 8. Unde est quæsitum. 2
§. 9. Quæsitum est si. *ibid.*
§. 10. Legatorum nomine. 7
§. 11. Quod ait prætor, voluntate. 8
§. 12. Si duæ res legatæ. 9
§. 13. Illud tenendum, sive. 7
§. 14. Prodest autem possedisse. 8
§. 15. Si alter ex heredibus. 9
§. 16. Quod ait prætor, nisi. 12
§. 17. Satisdatum sic arbitror. 11
§. 18. Si quarumdam rerum. 13
L. *fin.* Diversum est, si. 2. *ibid.*
§. 1. Quod ait prætor, *si* per. 11
§. 2. Ex hoc interdicto. 15
§. 3. Si legatarius. 11
§. 4. Si per legatarium. 12

TITULUS IV.

Ne vis fiat ei qui in possessionem missus erit.

LEX Ait prætor, si. 1. *h. tit. Num.* 1
§. 1. Hoc interdictum summa. *ibid.*
§. 2. Est autem generale. 5
V. sed sive rei. 11
§. 3. Hæc actio non tantum. 3
§. 4. Si quis ideo possessione. 2
§. 5. Hæc verba, *quanti.* 8
§. 6. Hoc edicto neque. 2
V. ergo et si tutor dolo. 7
§. 7. Si domini vel patris. *ibid.*
§. 8. Hanc actionem excepta. 10
L. Suo quis an alieno. 2. 6
§. 1. Item tam is tenetur. 7
L. Si quis missus fuerit. 3. 12
§. 1. Constitutum est. *Num.* 12
§. 2. Prætor ventrem. 11
§. 3. Si mulier dicatur . . . *n.* 4. tit. *de ventr. in poss. mitt.*
L. *fin.* Per interdictum etiam. 4. 5
§. 1. Pœna autem ejus. 9
§. 2. Prætor in eum qui. 8
§. 3. Sed et ex alia. 4
§. 4. Item subjectum, si ex. 11

TITULUS V.

De tabulis exhibendis.

LEX Prætor ait: quas. . . 1. *h. t. N.* 1
§. 1. Si quis forte confiteatur. 8
§. 2. Hoc interdictum pertinet. 2
§. 3. Sive autem valet. 2
§. 4. Sive supremæ tabulæ. *ibid.*
§. 5 Itaque dicendum est. *ibid.*
§. 6. Proinde et si plures. 2
§. 7. Sed etsi de statu. *ibid.*
§. 8. Item si filiusfamilias. *ibid.*
§. 9. Idem est et si is. *ibid.*
§. 10. Hoc interdictum ad vivi. 3
§. 11. Sed etsi deletum. 2
L. Vel totum. 2. *ibid.*
L. Locum habet. 3. *ibid.*
§. 1. Si tabulæ in pluribus. 2
§. 2. Si tabulæ testamenti. 6
§. 3. Proinde et si custodiam. *ibid.*
§. 4. Si penes servum. *ibid.*
§. 5. Si ipse testator. 3
§. 6. Si quis dolo malo. 7
V. nec præjudicatur. *ibid.*
§. 7. Hoc interdictum exhibitor. 1
§. 8. Quid sit exhibere. 9
§. 9. Exhibere autem apud. *ibid.*
16. Solent autem exhiberi. 4
§. 11. Condemnatio autem huj. 10
§. 12. Quare si heres. *ibid.*
§. 13. Et si legatum sit. *ibid.*
§. 14. Et si sub conditione. *ibid.*
§. 15. Inde quæritur, si. *ibid.*
§. 16. Interdictum hoc et post. 5
§. 17. Sed et heredi. *ibid.*
L. Si sint tabulæ. 4. 7
L. *fin.* De tabulis proferendis. 5. 11

TITULUS VI.

Ne quid in loco sacro fiat.

LEX Ait prætor: In loco. 1. *h. t. N.* 1
§. 1. Hoc interdictum de. *ibid.*
§. 2. Quod ait prætor, ne. 2
§. 3. Sed et cura ædium. 3
L. In muris itemque. 2. 1
L. *fin.* Neque muri neque. 3. *ibid.*

TITULUS VII.

De locis et itineribus publicis.

Lex Cuilibet in publicum. 1. *h. t. N.* 1
L. Nemini licet. 2. *ibid.*
L. *fin.* Viæ vicinales. 3. 2
§. 1. Sed inter eas et cæteras. *ibid.*

TITULUS VIII.

Ne quid in loco publico vel itinere fiat.

Lex In loco publico. 1. *h. t. Num.* 1
L. Prætor ait : Ne quid. 2. *ibid.*
§. 1. Hoc interdictum prohibit. 11
§. 2. Et tam publicis. 1
§. 3. Publici loci appellatio. 2
§. 4. Hoc interdictum ad ea. 4
§. 5. Ad ea igitur loca. 2
§. 6. Quum quidam velum. 8
§. 7. Si quis quod in publico. 6
§. 8. Adversus eum qui. 3
§. 9. Si quis in mari. 27
§. 10. Merito ait prætor. 7
§. 11. Damnum autem pati. 8
§. 12. Proinde si cui. *ibid.*
§. 13. Si quid in loco publico. 9
§. 14. Plane si ædificium. 8
§. 15. Idem ait, si in publico. 10
§. 16. Si quis a principe. 7
§. 17. Si quis nemine. 11
§. 18. Si tamen adhuc nullum. *ibid.*
§. 19. Locorum sacrorum. *n.* 1. tit. *ne quid in loco sacro.*
§. 20. Ait prætor : in via. 14
§. 21. Viam publicam. 15
§. 22. Viarum quædam. *ibid.*
§. 23. Privatæ viæ. *ibid.*
§. 24. Hoc interdictum tantum. 16
§. 25. Si viæ publicæ. *ibid.*
§. 26. Si quis cloacam. 17
§. 27. Proinde et si fossam. *ibid.*
§. 28. Idem Labeo scrib. Si quis. *ib.*
V. plane si fundus viam. 18
§. 29. Idem ait, si odore. 19
§. 30. Hoc interdictum etiam. *ibid.*
§. 31. Deinde ait prætor : quo. 17
§. 32. Deteriorem autem viam. *ib.*
§. 33. Scio tractatum, an. *ibid.*
§. 34. Hoc interdict. perpetuum. 14
§. 35. Prætor ait : quod in. 20
§. 36. Hoc interdict. ex eadem. *ib.*
§. 37. Hoc interdicto non is. 21
§. 38. Habere eum dicimus. *ibid.*
§. 39. Unde Ofilius putat. 24
§. 40. Si ex fundo tuo. *ibid.*
§. 41. Idem Labeo scrib. si vic. 22
§. 42. Hoc interdictum locum. 23
§. 43. Restituas, inquit. 25
§. 44. Interdictum hoc non. *N.* 20
V. condemnatioque. 25
§. 45. Prætor ait : quominus. 26
L. Littora in quæ. 3., *n.* 8. tit. *de divisione rer.*
§. 1. Maris communem. 3
L. In littore jure gentium. 4. *ibid.*
L. Si per publicum. 5. 13
L. Ei qui hoc interdicto. 6. 5
L. *fin.* Sicut is qui nullo. 7. 12

TITULUS IX.

De loco publico fruendo.

Lex Præt. ait : quominus loc. 1. *N.* 1
§. 1. Interdictum hoc publicæ. *ib.*
§. 2. Sed si simul veniant. 3
§. 3. Ait præt. quominus a lege. 1
L. *fin.* Concedi solet, ut. 2. 2

TITULUS X.

De via publica, et si quid in ea factum esse dicatur.

L. *un.* Ædiles studeant.. *h. tit. N.* 1
§. 1. Studeant etiam ne. *ibid.*
§. 2. Curent autem ut nullus. *ibid.*
§. 3. Construant autem vias. *ibid.*
§. 4. Studeant autem ut. *ibid.*
§. 5. Non permittant autem. *ibid.*

TITULUS XI.

De via publica, et itinere publico reficiendo.

Lex Præt. ait : quominus illi. 1. *N.* 1
§. 1. Viam aperire est. *ibid.*
§. 2. Si quis in specie. *ibid.*
§. 3. Interdict. hoc perp. 1
L. Viam publicam. 2... *n.* 3. tit. *de locis et itinerib. publ.*
L. *fin.* Si in agrum vicini. 3. 2
§. 1. Qui viam publicam. *ibid.*

TITULUS XII.

De fluminibus : ne quid in flumine publico ripave ejus fiat quo pejus navigetur.

Lex Ait prætor : ne quid. 1. *h. t. N.* 1
§. 1. Flumen a rivo. 2
§. 2. Item fluminum quæd. *ibid.*
§. 3. Fluminum quædam publ. *ib.*
§. 4. Hoc interdictum. 3
§. 5. Ripa autem ita recte. 6
§. 6. Si insula in. 7
§. 7. Simili modo et si. *ibid.*
§. 8. Si fossa manufacta. 5
§. 9. Aliter atque si flumen. *ibid.*

§. 10. Item si amnis. *Num.* 7
§. 11. In flumine publico. 5
§. 12. Non autem omne. 8
V. ergo hoc interdictum. 3
§. 13. Stationem dicimus. 8
§. 14. Ait prætor, iterque. *ibid.*
§. 15. Deterior statio. *ibid.*
§. 16. Labeo scribit, non esse. 10
§. 17. Si in mari aliquid. 4
§. 18. Sed et si in flumine. *ibid.*
§. 19. Deinde ait prætor: quod. 11
§. 20. Superius interdictum. *ibid.*
§. 21. Jubetur autem is. *ibid.*
§. 22. Hæc verba, factum. 12
L. Quominus ex publico. 2. 9
L. Flumina publica. 3. } *n.* 9. tit.
§. 1. Ripa ea putatur. } *de divis.*
§. 2. Secundum ripas. } *rerum.*
L. *fin.* Quæsitum est an is. 4. 8

TITULUS XIII.

Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat atque uti priore æstate fluxit.

LEX *un.* Ait præt.: in flum. *h. t. N.* 1
§. 1. Hoc interdicto. *ibid.*
§. 2. Pertinet autem ad. *ibid.*
§. 3. Ait prætor: quo aliter. 2
§. 4. Si quis ex rivo. *ibid.*
§. 5. Simili modo et si. *ibid.*
§. 6. Sunt qui putent. 4
§. 7. Sed et si alia utilitas. *ibid.*
§. 8. Is autem hoc interd. 3
§. 9. Hoc interdictum cuivis. 5
§. 10. Hoc interd. et in hered. *ib.*
§. 11. Deinde ait prætor: quod. 6
§. 12. Hoc interd. restitutorium. *ib.*
§. 13. In hoc interdicto. *ibid.*

TITULUS XIV.

Ut in flumine publico navigare liceat.

L. *un.* Prætor ait: quominus. *N.* 1
§. 1. Hoc interdicto prospic. *ibid.*
§. 2. Si privata sunt. 3
§. 3. Lacus est quod. *ibid.*
§. 4. Stagnum est quod. *ibid.*
§. 5. Fossa est receptaculum. *ibid.*
§. 6. Possunt autem etiam. *ibid.*
§. 7. Publicano plane qui. 4
§. 8. Si quis velit. 2
V. idem ait, tale interdictum. 1

TITULUS XV.

De ripa munienda.

LEX *un.* Prætor ait: quominus. *N.* 1
§. 1. Ripas fluminum. *N.* 1
§. 2. Merito adjicit. *ibid.*
§. 3. Is autem qui ripam. 2
§. 4. Dabitur autem satis. *ibid.*
§. 5. Etenim curandum fuit. *ibid.*
§. 6. Illud notandum est. 3

TITULUS XVI.

De vi, et de vi armata.

LEX Prætor ait: unde. 1. *h. t. Num.* 1
§. 1. Hoc interd. proponitur. *ibid.*
§. 2. Ne quid autem per vim. 38
§. 3. Hoc interdictum non. 2
§. 4. Et generaliter ad omnes. 16
§. 5. Proinde et si superficiaria. *ib.*
§. 6. Illud utique in dubium. 17
V. plane si quæ res. *ibid.*
§. 7. Si quis de nave. *ibid.*
§. 8. Plane si quis de ligneis. 16
§. 9. Dejicitur is qui. 6
§. 10. Denique et si maritus. *ibid.*
§. 11. Ait prætor, dejecisti. 20
§. 12. Dejecisse autem etiam. 19
§. 13. Quoties verus procurat. *ibid.*
§. 14. Sed et si quod alius. *ibid.*
§. 15. Quod igitur additur. 20
§. 16. Familiæ autem appellatio. 22
§. 17. Sed quæritur quem. *ibid.*
§. 18. Familiæ appellatione. *ibid.*
§. 19. Si quis tamen neget. 20
§. 20. Si filiusfamilias. 22
§. 21. Si adversus eum. 21
§. 22. Quod servus vel. 3
§. 23. Interdictum autem. *ibid.*
§. 24. Sive autem corpore. 4
§. 25. Quod vulgo dicitur. *ibid.*
§. 26. Eum qui neque animo. 2
§. 27. Vim vi repellere. 14
§. 28. Vi possidere. 8
§. 29. Idem Labeo ait, eum. 5
§. 30. Qui a me vi possidebat. 7
§. 31. Qui vi dejectus est. 34
§. 32. Si fundus a quo. 33
§. 33. Quod autem ait prætor. 31
§. 34. Rectissime autem prætor. 32
§. 35. Huic consequens esse. 30
§. 36. Idcirco constare ait. *ibid.*
§. 37. *Ibi* autem ait prætor. 31
§. 38. Sane quod ait prætor. *ibid.*
§. 39. Annus in hoc. 36
§. 40. Ex die quo quis. 34
§. 41. Non solum autem. *ibid.*
§. 42. Ex interdicto unde vi. 30
§. 43. Interdictum hoc, quia. 27
§. 44. Hoc interdict. et heredi. 18
§. 45. Non alii autem quam. 5
§. 46. Idem Vivianus refert. *ibid.*

§. 47. Quid dicturi essemus. *N.* 5
§. 48. Ex causa hujus interdicti. 25
L. Dolove malo. 2. *ibid.*
L. Quod est et si quis. 3. 26
§. 1. Hæc actio quæ adversus. *ibid.*
§. 2. Armis dejectum. 10
§. 3. Plane etsi unus vel. 11
§. 4. Plus dicitur, etsi. *ibid.*
§. 5. Qui armati venerunt. *ibid.*
§. 6. Si quis autem visis. 12
§. 7. Proinde et si quum. *ibid.*
§. 8. Si autem quum dominus. 13
§. 9. Eum igitur qui. 14
§. 10. Quum procurator. 26
§. 11. Hoc et in familia. *ibid.*
§. 12. Hoc interdictum etiam. *ibid.*
V. et post annum reddetur. 37
§. 13. *Unde vi* interdictum. 2
§. 14. Utifrui autem. *ibid.*
§. 15. Pertinet autem hoc. 15
§. 16. Item si non ususfructus. 6
§. 17. Qui ususfructus nomine. *ib.*
§. 18. Heres quoque simili. 25
L. Si vi me dejecerit. 4. 23
L. Si rerum tibi. 5. 2
L. In interdicto *unde vi.* 6. 35
L. Quum a te vi. 7. 24
L. Fulcinius dicebat. 8. 6
L. Si plures heredes. 9. 25
§. 1. Dejectum ab usufructu. 30
L. Si de fundo. 10. 24
L. Vim facit qui. 11. *n.* 5. tit. *uti possidetis.*
L. Colonus eum cui. 12. 7
L. Neque unde vi. 13.. *n.* 12. tit. *de interdictis.*
L. Sed si vi armata. 14. 14
L. Si vi me dejeceris. 15. 30
L. In interdicto unde vi. 16. 22
L. Qui possessionem. 17. 8
L. Quum fundum qui. 18. 7
V. quæsitum est an. *ibid.*
§. 1. Eum qui fundum. 38
L. Merito Julianus. 19. 32
L. *fin.* Si colonus tuus. 20. 3

TITULUS XVII.

Uti possidetis.

LEX Ait prætor: uti. 1. *h. t. Num.* 1
§. 1. Hoc interdictum de. 6
V. et est prohibitorium. 2
§. 2. Hujus autem interdicti. 1
§. 3. Inter litigatores. 4
§. 4. Est igitur hoc interd. 2
§. 5. Perpetuo autem hoc. 7
§. 6. Interdict. autem possessor. 2
§. 7. Hoc interdictum locum. 6
§. 8. Hoc interdict. in omnib. *N.* 6
§. 9. Quod ait prætor in. 9
L. Justa enim an. 2. *ibid.*
L. Si duo possideant. 3. 10
§. 1. Hoc interdictum duplex. 3
§. 2. Hoc interdictum sufficit. 5
§. 3. Quum inquilinus. *ibid.*
§. 4. Item videamus si auctor. *ibid.*
§. 5. Item videam. si projectio. 11
§. 6. Labeo quoque scribit, ex. *ib.*
§. 7. Sed si supra ædes. *ibid.*
§. 8. Creditores missos. 12
§. 9. Si vicinus meus. 5
§. 10. Non videor vi. 8
§. 11. In hoc interdicto. 14
L. *fin.* In summa puto. 4. 7

TITULUS XVIII.

De superficiebus.

LEX Ait prætor, uti. 1. *h. tit. Num.* 1
V. si qua alia actio. 2
§. 1. Qui superficiem. *ibid.*
§. 2. Proponitur autem. 1
§. 3. Quod ait prætor, si. 3
§. 4. Is autem in cujus. 6
§. 5. Si soli possessori. *ibid.*
§. 6. Quia autem etiam. 4
§. 7. Sed et tradi posse. 5
§. 8. Et si duobus. *ibid.*
§. 9. Servitutes quoque. 4
L. *fin.* Superficiarias. 2. 1

TITULUS XIX.

De itinere actuque privato.

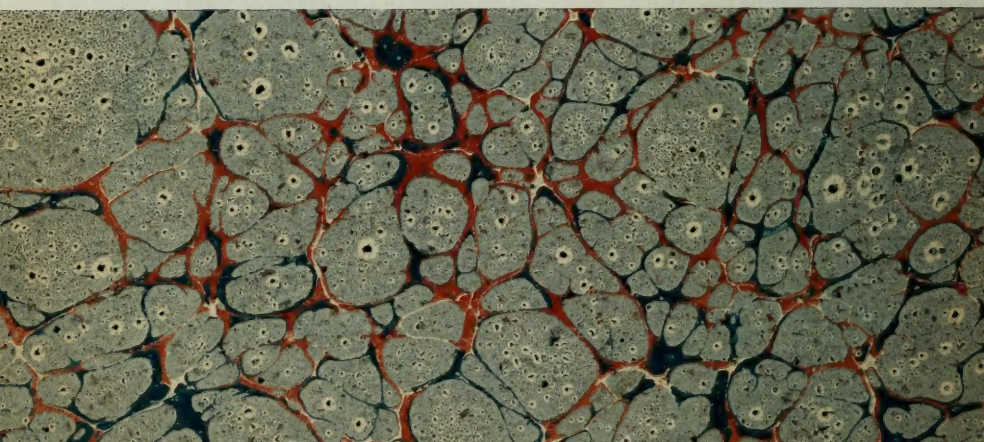
LEX Prætor ait: quo. 1. *h. t. Num.* 1
§. 1. Hoc interdict. prohibitor. *ib.*
§. 2. Hoc interdicto prætor. 2
§. 3. Annum ex die. 8
§. 4. Si quis hoc interdicto. 4
§. 5. Julianus ait, quoadusque. 13
§. 6. Vivianus recte ait. 7
§. 7. Is cujus colonus. 5
§. 8. Si quis autem quum. 6
§. 9. Si quis propter inundat. 8
§. 10. Præterea sciendum. *ibid.*
§. 11. Si tibi fundum. 11
§. 12. Si quis supradicto. 10
L. Nec enim corrumpi. 2. *ibid.*
L. Inde etiam illud. 3. *ibid.*
§. 1. Item sciendum est. 11
§. 2. Si quis ab auctore. 9
§. 3. In hoc interdicto. 13
§. 4. Uti videmur servitutibus. 5
V. sedenim per fructuarium. 6
§. 5. Idem Julianus scribit, si. 3
§. 6. Hoc interdictum et ei. 12

§. 7. Si quis ex mandatu. *Num.* 5
§. 8. Sed et si quis usumfr. 12
§. 9. Hoc amplius et is. *ibid.*
§. 10. Et generaliter ex. *ibid.*
§. 11. Ait prætor : qui. 14
§. 12. Utilitas suasit. *ibid*
§. 13. Hoc autem a superiore. 15
§. 14. Fieri autem potest. 16
§. 15. Reficere sic accipimus. 17
§. 16. Apud Labeonem quær. *ibid.*
L. Veteres nominatim. 4. *Num.* 18
§. 1. Si quis autem quum. *ibid.*
L. Apparet ergo eum. 5. *ibid.*
§. 1. Plane si quis quum. *ibid.*
§. 2. Hoc interdictum non. 19
§. 3. Si quis servitutem. 15
§. 4. Qui hoc interdicto. 19
L. Sicut non nocet. 6. 10
L. *fin.* Si per fundum. 7. 7

FINIS TABULÆ TOMI XVII.

Bibliothèques
Université d'Ottawa
Echéance

Libraries
University of Ottawa
Date Due



BIBLIOTHEQUE NATIONALE DU CANADA
CE
a39003 013318539b

U D' / OF OTTAWA
COLL ROW MODULE SHELF BOX POS C
333 04 06 12 08 01 0